XÂY DỰNG NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN

DƯỚI SỰ LÃNH ĐẠO CỦA ĐẢNG

Mã số: TPA - 06 - 17

56-2006/CXB/175-02/XBTP/NXBTP

LS. NGUYỄN VĂN THẢO

XÂY DỰNG NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN DƯỚI SỰ LÃNH ĐẠO CỦA ĐẢNG

NHÀ XUẤT BẢN TƯ PHÁP
HÀ NỘI - 2006

LỜI TÁC GIẢ

Cuốn sách này được biên soạn trên cơ sở tập hợp các bài viết trong thời kỳ đổi mới (từ năm 1989 đến năm 2005) về vấn đề xây dựng Nhà nước pháp quyền ở nước ta.

Hầu hết các bài viết được thực hiện cho chương trình, đề tài nghiên cứu khoa học cấp nhà nước hoặc cấp bộ do Bộ Khoa học đặt vào chương trình nghiên cứu. Một số bài viết theo yêu cầu của các hội thảo khoa học, các tạp chí như Tạp chí Cộng sản, Tạp chí Dân chủ pháp luật...

Do các bài viết rải ra trong hơn một thập kỷ nên để tôn trọng những vấn đề mang tính lịch sử ở thời điểm mà tôi viết, khi tập hợp thành cuốn sách này, tôi giữ nguyên, không thêm bớt, sửa đổi nội dung, lời văn, từ ngữ, các khuyến nghị.

Khi viết mỗi bài vào từng thời điểm, tôi phải theo yêu cầu riêng của cơ quan đặt bài. Nay nhìn lại, xếp vào một cuốn sách chung không tránh khỏi sự trùng lặp giữa các bài, về cách nhìn vấn đề, về nội dung, cach thể hiện.

Những phần trùng lặp như thế, tôi cắt bỏ từng đoạn hoặc tổng hợp vài bài thành một bài, làm cho cuốn sách không quá dài, không trùng lẫn với nhau.

Các khuyến nghị ghi ở mỗi bài gồm hai loại, một loại thuộc các khuyến nghị cụ thể, một loại thuộc các khuyến nghị về xây dựng các nhận thức, ý niệm, nguyên tắc, quan điểm mới cho cách tổ chức hoạt động của bộ máy nhà nước.

Một số khuyến nghị đã được chấp nhận ghi vào Hiến pháp

1992 hoặc luật, pháp lệnh như tập trung quyền lập pháp cho Quốc hội, quyền lập quy cho Chính phủ, phân rõ ranh giới lập pháp, lập quy, nhanh chóng ban hành Luật về văn bản quy phạm pháp luật, ban hành quy chế công chức, phân biệt công chức, viên chức, công nhân trong khu vực nhà nước, thiết lập Toà kinh tế, Toà hành chính, thay chế độ Thẩm phán bầu bằng chế độ bổ nhiệm, thành lập Trung tâm đào tạo Thẩm phán...

Một số khuyến nghị chưa được chấp nhận như đề nghị lập Toà án khu vực thay cho Toà án cấp huyện; lập Toà án Hiến pháp hoặc cơ quan bảo vệ Hiến pháp thuộc Quốc hội; thực hiện chế độ bổ nhiệm Chủ tịch hành chính tỉnh, huyện; chế độ bầu cử trực tiếp của dân đối với Chủ tịch Uỷ ban nhân dân xã; phân biệt rõ ràng, rành mạch nội dung và cách thức quản lý của chính quyền đô thị, chính quyền nông thôn; định lại vị trí và đổi tên Viện kiểm sát thành Viện công tố; lập Toà án vị thành niên...

Các khuyến nghị dù viết đã lâu, nhưng cho đến nay vẫn còn tâm niệm nên tôi cố gắng giữ nguyên để bạn đọc tham khảo.

Cuốn sách được ấn hành vào dịp Kỷ niệm 60 năm ngày thành lập ngành tư pháp, thật là một dịp may mắn cho tôi. Bằng cuốn sách này, tôi xin bày tỏ tấm lòng biết ơn ngành tư pháp, nơi mà tôi đã được làm việc, cống hiến gần trọn cuộc đời công tác của mình. Đây cũng là dịp tôi xin được bày tỏ sự mong mỏi về sự phát triển mạnh mẽ hơn nữa của ngành, của nền tư pháp hiện đại, dân chủ, phù hợp với đường lối xây dựng một Nhà nước pháp quyền của dân, do dân và vì dân dưới sự lãnh đạo ngày càng đổi mới của Đảng ta.

Rất mong nhận được nhiều ý kiến của bạn đọc.

Tháng 12/2005

LUẬT SƯ NGUYỄN VĂN THẢO

Phần thứ nhất

NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN

Chương I

VÀI NÉT LỊCH SỬ HỌC THUYẾT NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN

I. CỘI NGUỒN VÀ SỰ PHÁT TRIỂN

Thời cổ đại, nhiều nhà tư tưởng đã đưa ra những ý niệm về mối quan hệ giữa người cầm quyền với pháp luật, quan hệ giữa nhà nước với pháp luật, tình trạng lộng quyền và chuyên quyền của vua hay tình trạng không có trách nhiệm pháp lý của người cầm quyền.

Những tư tưởng đó đã đả phá kịch liệt *thuyết đặc miễn trách nhiệm của vua* (không chịu trách nhiệm mặc dù có sai lầm) được thịnh hành trong các triều đại nô lệ và phong kiến.

Mặc dù những ý niệm đó còn thô sơ, nhưng đã đặt nền móng cho các nhà tư tưởng ở các thế kỷ XVII, XVIII, XIX tiếp thu, thừa kế, hình thành học thuyết về Nhà nước pháp quyền.

Học thuyết Nhà nước pháp quyền về mặt lý luận ra đời trong thời kỳ cách mạng tư sản thế kỷ XVII - XVIII, trong cuộc đấu tranh chống sự lộng quyền của giai cấp phong kiến và chế độ quân chủ chuyên chế. Tuy nhiên, Nhà nước pháp quyền hiện thực được xác lập trên thực tế ở một số nước tư bản phát triển chỉ từ sau Chiến tranh thế giới thứ hai. Song, tư tưởng về Nhà nước pháp quyền có cội nguồn từ rất xa xưa.

Trong thời kỳ cổ đại đã tồn tại quan niệm cho rằng sức mạnh là cội nguồn của pháp luật, lẽ phải luôn thuộc về kẻ mạnh, người nắm giữ công quyền thả sức hoành hành. Đối với vua chúa thì quyền lực của họ hầu như không bị hạn chế, rất thịnh hành học thuyết "*đặc miễn quốc gia*", điều đó cũng có nghĩa là Nhà nước làm ra pháp luật thì phải đứng trên pháp luật.

Tư tưởng về Nhà nước pháp quyền ra đời nhằm chống lại sự chuyên quyền, độc đoán, gắn liền với việc xác lập và phát triển nền dân chủ. Động lực ra đời của tư tưởng này bắt nguồn chủ yếu từ những quan niệm của người xưa cho rằng sự công bằng, pháp luật là những thuộc tính vốn có của đất - trời. Bởi vậy, bạo lực, lộng quyền và hỗn loạn là cái tương phản với công bằng, pháp luật cần phải xoá bỏ.

Salon, nhà thông thái Hy Lạp (thế kỷ XI TCN), đã nêu ra tư tưởng tổ chức nhà nước theo các nguyên tắc dân chủ. Ông cho rằng *cần kết hợp sức mạnh với pháp luật* trong việc tổ chức Nhà nước Ai Cập cổ đại, tư tưởng đó được diễn đạt như sau: "*Ta giải phóng tất cả mọi người bằng quyền lực của pháp luật, bằng sự kết hợp giữa sức mạnh và pháp luật*". Có thể khẳng định rằng nền dân chủ hình thành từ thời đại của Salon.

Nhà triết học Hy Lạp Platon (427- 347 TCN) đã viết: *Tôi nhìn thấy sự sụp đổ nhanh chóng của Nhà nước ở nơi nào mà pháp luật không có hiệu lực và nằm dưới quyền của một ai đó. Còn ở nơi nào mà pháp luật đứng trên các nhà cầm quyền và các nhà cầm quyền chỉ là những nô lệ của pháp luật thì ở đó tôi thấy có sự cứu thoát của Nhà nước.* Ông còn khẳng định:

Cầm quyền bởi một con người - đó là chính quyền chuyên chế, bởi một bộ phận người tốt - đó là chính quyền quý tộc, bởi những công dân tự do thành thị - đó là dân chủ.

Aritxtốt (384 - 322 TCN) khẳng định: *pháp luật cần thống trị trên tất cả.*

Xixeron (104 - 44 TCN) thể hiện tư tưởng về sự thống trị của pháp luật trong đời sống nhà nước bằng cách đặt câu hỏi: "*Nhà nước là gì nếu không phải là trật tự chung*". Theo ông, pháp luật là cội nguồn tạo ra chế độ nhà nước và cho rằng: "*Nhà nước là Nhà nước pháp quyền không phải do Nhà nước tuân thủ pháp luật của mình mà là vì cội nguồn, về bản chất, Nhà nước chính là pháp luật, pháp luật tự nhiên của nhân dân*".

Các nhà tư tưởng cổ đại không chỉ chú trọng tới tính tối cao của pháp luật mà còn chú ý tới sự tổ chức hợp lý của hệ thống quyền lực nhà nước, cơ quan nhà nước, phân định rõ thẩm quyền của các cơ quan. Đây là sự kết hợp mang một ý nghĩa rất quan trọng, bởi nếu không có một tổ chức hợp lý của Nhà nước phân định rõ ràng về chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn, trật tự quan hệ thì cũng không thể có được tính tối cao của pháp luật. Ngược lại, nếu pháp luật không được tuân thủ thì hệ thống tổ chức quyền lực nhà nước cũng không thể tồn tại được. Aritxtốt đã đưa ra công thức tổ chức quyền lực nhà nước bao gồm: cơ quan làm luật trông coi việc nước, cơ quan thực hành pháp luật và Toà án trông coi việc xét xử (thuyết ba chức năng).

Những tư tưởng vĩ đại đó tiếp tục được các nhà tư tưởng chính trị - pháp lý tư sản sau này phát triển như là một thế

giới quan pháp lý mới. Đó là thế giới quan chống lại một cách kịch liệt sự chuyên chế độc tài và cảnh sát, khẳng định mạnh mẽ những tư tưởng nhân đạo, các nguyên tắc tự do và bình đẳng của cá nhân, thừa nhận những quyền con người không thể bị tước đoạt, tìm tòi những cơ cấu, hình thức và công cụ chống lại một cách không khoan nhượng sự tiếm quyền, tình trạng vô trách nhiệm của quyền lực đó đối với cá nhân và xã hội. Đây chính là nội dung cốt lõi của một học thuyết mới - *học thuyết Nhà nước pháp quyền tư sản*. Học thuyết này được ra đời, phát triển và ngày càng hoàn thiện qua các nhà tư tưởng vĩ đại thời kỳ này như Loccơ, Montesquieu, Kantơ, Hêghen, Mohn, Karl... Cần phải thấy rằng, sự phát triển về mặt lịch sử và lý luận của học thuyết Nhà nước pháp quyền tư sản giai đoạn này chịu ảnh hưởng của hai luồng tư tưởng: *Một là,* sự khẳng định ngày càng cao những quan niệm mới về tự do của con người thông qua việc tôn trọng tính tối cao của pháp luật - *pháp luật tự nhiên*; *Hai là,* xác lập mối tương quan quyền lực chính trị mới giữa giai cấp tư sản đang lên và chế độ phong kiến đã lỗi thời. Hơn nữa, cần loại trừ tình trạng (khả năng) độc quyền, bán quyền lực trong cơ quan hay cá nhân cụ thể. Học thuyết Nhà nước pháp quyền, *vì lẽ đó, gắn liền với chủ nghĩa lập hiến tư sản.*

Loccơ, nhà tư tưởng người Anh (thế kỷ XVII), đã đưa ra một mô hình nhà nước, trong đó có sự ngự trị của pháp luật. Theo ông, trong Nhà nước đó, luật phù hợp với pháp luật tự nhiên, phải có tính tối cao, các quyền tự nhiên và tự do cá nhân được ghi nhận, còn bộ máy nhà nước được tổ chức thành bốn bộ phận quyền lực, Theo ông, nguyên tắc: "*Cho phép làm tất cả những gì mà pháp luật không cấm*" chỉ đúng khi áp

dụng đối với công dân, còn đối với những người cầm quyền phải áp dụng nguyên tắc ngược lại: "*Cấm làm những gì mà pháp luật không cho phép*".

Montesquieu, luật gia người Pháp (thế kỷ XVIII), tiếp tục phát triển những quan niệm về phân lập các quyền trong bộ máy nhà nước. Theo ông, phân quyền là nhằm tránh sự lạm quyền, để các bộ phận quyền lực kiềm chế lẫn nhau. Sự phân chia và kiềm chế giữa các quyền (các quyền đối lập nhau và cân bằng nhau) là điều kiện tiên quyết để bảo đảm tự do chính trị trong nhà nước (tự do làm những gì mà pháp luật cho phép, tự do thể hiện trong luật pháp). Montesquieu cho rằng, mô hình tối ưu là mỗi nhà nước đều có ba quyền: *lập pháp, hành pháp, tư pháp*. Ba quyền này nằm trong tay ba cơ quan khác nhau, kiềm chế lẫn nhau. Đó là nội dung của thuyết phân quyền và cũng chính là cốt lõi của tư tưởng Nhà nước pháp quyền của Montesquieu và chỉ có phân lập các quyền mới *bảo đảm được tự do các nhân*.

Kantơ (1724 - 1804) là người lập luận về mặt triết học cho lý luận về Nhà nước pháp quyền tư sản. Không phải ngẫu nhiên mà có sự gắn kết học thuyết này với tên tuổi của ông. Theo Kantơ, Nhà nước là tập hợp của nhiều người, là bảo đảm sự thắng lợi của pháp luật và triệt để tán thành việc áp dụng thuyết phân quyền. Theo ông, ở đâu áp dụng nguyên tắc phân quyền thì ở đó có Nhà nước pháp quyền.

Nhà nước pháp quyền, theo Kantơ, không phải là hiện thực kinh nghiệm mà là mô hình (cấu trúc) lý luận, lý tưởng cần phải được tuân thủ. Nhà nước phải là Nhà nước cộng hoà thuần tuý, chân chính, nơi luật ngự trị không phụ thuộc vào bất cứ cá nhân nào. Theo ông, hoạt động của Nhà nước *thực*

chất chỉ là lập pháp, mà mục đích của lập pháp là tự do, còn quyền hành pháp không có mục đích pháp lý chung mà chỉ tác động đến phúc lợi của công dân. Do vậy, không thể dùng các biện pháp cưỡng chế để đạt tới những mục tiêu không phải là pháp lý. Đây chính là chủ nghĩa "*không tưởng*" của Kantơ mà C. Mác đã có lần phê phán.

Hêghen (đầu thế kỷ XIX) cũng có những tư tưởng về Nhà nước pháp quyền. Song, cấu trúc Nhà nước pháp quyền của Hêghen là thần thánh hoá Nhà nước, đem chủ nghĩa nhà nước chống lại chủ nghĩa cực quyền. Ông cũng tán thành nguyên tắc phân quyền, xem đó là sự bảo đảm của tự do công cộng. Đương nhiên, chủ nghĩa nhà nước của Hêghen là duy tâm: *Nhà nước là sự du ngoạn của trời trên trái đất.*

Dựa vào quan điểm trong lịch sử để xét về mối quan hệ giữa Nhà nước và pháp luật, một số nhà tư tưởng ở Đức, Pháp, Anh đã lần lượt nêu ra những ý niệm cụ thể hơn về quan hệ giữa Nhà nước với pháp luật. Trong mối quan hệ đó, hoặc là Nhà nước đứng trên pháp luật hoặc là Nhà nước hoạt động tuyệt đối tuân theo pháp luật, đứng dưới pháp luật.

Vì sao Nhà nước lại đứng dưới pháp luật, phải tuân theo pháp luật khi mà chính mình là người ban hành ra pháp luật? Bởi hình thành một hình thức pháp luật chung cho mọi nhà nước với các đặc điểm: mang tính quyền lực cao nhất, vĩnh hằng, bất biến, không thay đổi và mọi nhà nước đều phải tuân thủ - *đó là pháp luật tự nhiên.* Mặc dù, mỗi Nhà nước đều có hệ thống pháp luật riêng, với địa vị tối cao của Luật hiến pháp (pháp luật thực định), nhưng luôn luôn phải tuân thủ tinh thần cơ bản của pháp luật tự nhiên.

Trường phái pháp luật tự nhiên quan niệm pháp luật có trước Nhà nước, đứng trên mọi Nhà nước. Mỗi nhà nước đều phải tuân thủ, bởi pháp luật được lý trí công nhận và giữ vai trò chủ đạo trong cuộc sống, điều chỉnh mọi hành vi của con người. Pháp luật tự nhiên gắn bó chặt chẽ với triết học pháp quyền (khoa học nghiên cứu và phản ánh chân lý và bản chất của pháp luật).

Triết học pháp quyền dựa vào các phương pháp sau đây để phát hiện ra chân lý và bản chất của pháp luật:

- *Tìm hiểu đạo lý của pháp luật*. Trong phương pháp này, lý thuyết quan trọng nhất là *thuyết về công lý*. Pháp luật suy cho cùng là phải thực hiện được nội dung của công lý với những ý niệm cơ bản là lợi ích chung, lợi ích riêng và tỷ lệ xứng đáng giữa hai lợi ích đó.

- *Tìm hiểu bản chất của pháp luật*. Phương pháp này gồm bốn quan niệm chủ yếu:

+ Pháp luật là chính trị, gắn liền với lợi ích của giai cấp cầm quyền;

+ Pháp luật là một khoa học;

+ Pháp luật là một kỹ thuật;

+ Pháp luật là một nghệ thuật.

- *Tìm hiểu những khía cạnh xã hội*, được gọi là xã hội học pháp, gồm ba phương pháp chủ yếu:

+ Tổng quát;

+ Cá biệt;

+ Đối chiếu luật.

- *Tìm hiểu chân lý của pháp luật* thông qua phương pháp luận pháp lý.

Tìm ra chân lý của pháp luật phải bằng phương pháp luận pháp lý là nghiên cứu một hệ thống các phương pháp đánh giá tiến trình của đời sống pháp luật, từ việc xem pháp luật đã được thực hiện trong đời sống thực tế, hiệu lực, vì sao có hiệu lực hay không có hiệu lực, nhân dân hoan nghênh hay không hoan nghênh.

Từ đó, các nhà tư tưởng đưa ra quan niệm về Nhà nước pháp quyền gồm những quan điểm sau:

- *Giá trị của pháp luật trong đời sống xã hội*

Pháp luật được xem như một đại lượng làm thước đo chung để hướng dẫn và đánh giá hành vi con người. Vai trò cao nhất là Hiến pháp - nguyên tắc hợp hiến là nguyên tắc quan trọng trong hoạt động của cơ quan nhà nước.

- *Quyền lực nhà nước phải được phân định rõ ràng theo ba chức năng cơ bản của Nhà nước* là làm luật, chấp hành pháp luật và giải quyết những vướng mắc trong quá trình chấp hành pháp luật, xử lý và trừng trị các vi phạm pháp luật. Ba chức năng đó phải được giao cho ba cơ quan quyền lực khác nhau, có vị trí ngang nhau là lập pháp, hành pháp và tư pháp, nhằm kiểm soát sự tuỳ tiện và lạm quyền.

- *Con người là mục tiêu và giá trị cao nhất*

Do đó, Nhà nước bảo đảm cho công dân sự an toàn pháp lý, được hưởng các quyền và tự do cơ bản, bảo hộ trong trường hợp các quyền và tự do cơ bản bị vi phạm, kể cả từ phía các cơ quan nhà nước và những người có chức vụ; xây dựng một

xã hội đồng trách nhiệm với Nhà nước.

- *Trong quan hệ quốc tế*, một Nhà nước pháp quyền phải bảo đảm thực hiện tận tâm các cam kết và nghĩa vụ pháp lý xuất phát từ các điều ước quốc tế mà Nhà nước đó ký kết hoặc công nhận, thừa nhận giá trị ưu tiên của các cam kết và nghĩa vụ đó đối với pháp luật trong nước.

- *Có một cơ chế kiểm soát quyền lực để tránh sự lộng quyền của các cơ quan nhà nước*, bao gồm:

+ Xây dựng chế độ trách nhiệm qua lại giữa Nhà nước và công dân (cá nhân), tức là một bên là người đại diện quyền lực nhà nước và một bên vừa là chủ thể nhưng đồng thời là khách thể của quyền lực nhà nước. Ở đây, Nhà nước xác định cho mình, các cơ quan nhà nước và những người có chức vụ trách nhiệm pháp lý về các hành vi của họ. Công dân được đảm bảo quyền và khả năng buộc cơ quan nhà nước, những người có chức vụ phải chấp hành pháp luật, thực thi trách nhiệm của mình đối với họ;

+ Tôn trọng, bảo đảm trên thực tế các quyền và tự do cơ bản, lợi ích hợp pháp, danh dự và nhân phẩm của công dân (con người) và phải được ghi nhận trong Hiến pháp và pháp luật, được bảo hộ trong trường hợp bị vi phạm, thông qua các công cụ pháp lý hữu hiệu của Nhà nước;

+ Tất cả các quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân, nhân dân sử dụng quyền lực nhà nước vừa trực tiếp, vừa gián tiếp, tức là thông qua các cơ quan nhà nước (Quốc hội, Hội đồng nhân dân, Chủ tịch nước....) do nhân dân trực tiếp bầu ra. Đồng thời, chính quyền nhân dân thực hành quyền giám sát tối cao đối với các cơ quan nhà nước trong việc sử dụng quyền

lực được nhân dân uỷ quyền. Quyền giám sát đó được bảo đảm thực hiện bằng các cơ chế và công cụ pháp lý hữu hiệu.

- Mọi quan hệ xã hội cơ bản phải được điều chỉnh bằng pháp luật

Pháp luật ấn định các quy tắc xử sự chung *mang tính bắt buộc và cưỡng chế*, định ra những điều cấm, từ đó tạo ra hành lang pháp lý an toàn cho xử sự chung của toàn xã hội, tiến tới thực hiện nguyên tắc "*được phép làm tất cả những gì pháp luật không cấm*", chứ không phải là "*những gì không được pháp luật cho phép đều là cấm*".

Cần nói thêm rằng pháp luật ở đây phải là pháp luật hợp lý và công bằng, phản ánh đúng đắn quy luật khách quan, mối quan hệ lợi ích, không phải là thứ pháp luật chủ quan, duy ý chí, càng không được cục bộ, bản vị. Pháp luật phải được xây dựng với chất lượng cao, rõ ràng, dễ hiểu và dễ thực hiện, dễ áp dụng.

- Pháp luật giữ vị trí thống trị trong toàn xã hội, hoạt động, xử sự của mọi chủ thể trong các quan hệ pháp luật

Hệ thống các quy phạm pháp luật phải tuyệt đối tuân thủ thứ bậc, đảm bảo tính thống nhất của pháp luật, trong đó, tính tối cao thuộc về luật mà trước hết là Hiến pháp. Luật và các văn bản dưới luật không được trái với các quy định của Hiến pháp. Tương tự như vậy, các văn bản dưới luật phải phù hợp với luật, văn bản của ngành, địa phương phải phù hợp với văn bản của cấp cao hơn và trung ương. Có nghĩa là tính hợp pháp và hợp hiến phải được bảo đảm. Các điều ước quốc tế được ký kết về nguyên tắc cũng phải tuân thủ nguyên tắc này.

- *Bộ máy nhà nước được tổ chức theo nguyên tắc phân chia quyền lực: lập pháp, hành pháp và tư pháp.* Mỗi quyền lực thực hiện một chức năng riêng, có vị trí ngang bằng nhau để có nhiều khả năng hạn chế, kiềm chế các hành vi lộng quyền và lạm quyền của nhau.

- *Bảo đảm tính độc lập của cơ quan tư pháp* tức là các cơ quan tài phán, Thẩm phán độc lập và chỉ tuân theo pháp luật khi phán quyết, không bị lệ thuộc vào các cơ quan lập pháp, hành pháp, cũng như các tổ chức chính trị, xã hội. Hoạt động xét xử phải dân chủ, công minh.

Ở Liên Xô (cũ) và các nước Đông Âu trước đây không sử dụng thuật ngữ Nhà nước pháp quyền mà hình thành *lý thuyết về pháp chế xã hội chủ nghĩa.*

Xét về mặt nội dung, pháp chế xã hội chủ nghĩa là một hệ thống những quan niệm về xây dựng, thi hành và bảo vệ pháp luật.

Pháp chế xã hội chủ nghĩa đòi hỏi một tiền đề là Nhà nước phải có một hệ thống pháp luật thống nhất ngày càng hoàn chỉnh thì Nhà nước pháp quyền (một khái niệm nhấn mạnh đến tính tối cao của pháp luật) cũng đòi hỏi Nhà nước phải có pháp luật.

Pháp chế xã hội chủ nghĩa *đòi hỏi một sự tuân thủ nghiêm túc pháp luật* từ công dân đến cơ quan nhà nước, viên chức nhà nước thì Nhà nước pháp quyền (một khái niệm nhấn mạnh đến tính tối cao của pháp luật) cũng đòi hỏi Nhà nước phải quản lý mọi mặt đời sống xã hội bằng pháp luật.

Pháp chế xã hội chủ nghĩa yêu cầu phải bảo vệ nghiêm

ngặt pháp luật đấu tranh chống tình trạng vi phạm pháp luật thì Nhà nước pháp quyền cũng đặt rất cao *hệ thống định chế tư pháp để xét xử các hành vi vi phạm.*

Không thể chỉ đánh giá pháp chế qua việc ban hành văn bản quy phạm pháp luật, xử lý có nghiêm các hành vi vi phạm, mà phải đánh giá xã hội có pháp chế ở một bình diện tổng quan hơn.

Kết quả thể hiện rõ nét nhất của tình trạng có pháp chế là tình hình trật tự trong xã hội tốt, môi trường sống an toàn, không khí dân chủ và cởi mở trong đời sống, tự do và bình đẳng được đề cao.

II. MỘT SỐ QUAN NIỆM VỀ NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN

Về vấn đề Nhà nước pháp quyền, đã có nhiều quan niệm khác nhau, dựa trên những luận cứ riêng làm căn cứ cho việc hình thành quan niệm về Nhà nước pháp quyền.

1. Nhấn mạnh đến việc phân tích mối quan hệ giữa khái niệm Nhà nước pháp quyền với một số khái niệm khác

a. Quan hệ giữa Nhà nước pháp quyền với nền dân chủ

Nhà nước pháp quyền chỉ có thể được hình thành trong một Nhà nước dân chủ, kể cả dân chủ tư sản, (cần lưu ý rằng hình thái dân chủ đã có từ rất lâu, trước Cách mạng tháng Mười Nga năm 1917). Mỗi nền dân chủ đều mang tính giai cấp của Nhà nước đó.

Nhà nước mà quyền lực xuất phát từ chúa, trời, vua là Thiên tử (con Trời), hay xuất phát từ khái niệm trừu tượng

của Heghen (*nhà nước là biểu hiện tối cao của ý niệm, tính lý trí*) đều không phải là Nhà nước pháp quyền.

Muốn hình thành được Nhà nước pháp quyền với đầy đủ ý nghĩa của nó thì phải có Nhà nước thực sự dân chủ. Bởi vậy, Nhà nước xã hội chủ nghĩa đích thực phải đồng nghĩa với Nhà nước pháp quyền với ý nghĩa đầy đủ, triệt để hơn Nhà nước pháp quyền tư sản.

b. Quan hệ giữa Nhà nước pháp quyền với vấn đề phân lập ba quyền

Theo quan điểm của các học giả và các nhà chính trị tư sản, Nhà nước pháp quyền là Nhà nước được xây dựng theo nguyên tắc phân lập ba quyền, như vậy mới là nhà nước dân chủ; bởi chỉ có phân lập được ba quyền thì mới chống được độc quyền, cực đoan, chuyên chế.

Quan niệm của Đảng và Nhà nước ta hiện nay là quyền lực thống nhất, không phân chia, nhưng có sự phân công rành mạch giữa ba quyền. Sự phân công đó là một phương thức tổ chức nhà nước đảm bảo dân chủ.

c. Quan hệ giữa Nhà nước pháp quyền với cơ cấu kinh tế

Nhà nước pháp quyền là Nhà nước xuất phát từ sự công nhận và bảo đảm các quyền tự do, dân chủ của con người và được quy định thành pháp luật. Những quyền ấy trước tiên là quyền chính trị, xét cho cùng là dựa trên cơ sở các quyền kinh tế (quan hệ giữa hạ tầng và thượng tầng). Trên tinh thần ấy, nền kinh tế theo định hướng xã hội chủ nghĩa là một nền kinh tế bảo đảm quyền tự do, dân chủ của con người và công dân (quyền sở hữu, quyền kinh doanh, quyền lao động, quyền hưởng thụ, trên nguyên tắc công bằng xã hội...). Nền

kinh tế đó đòi hỏi phải có một Nhà nước dân chủ và pháp quyền, trong đó mọi mối quan hệ trong xã hội, nhất là trong lĩnh vực kinh tế phải được giải quyết bằng pháp luật. Sự phát triển của nền kinh tế thị trường đồng nghĩa với thị trường càng sinh động, phong phú. Do vậy, hệ thống pháp luật càng phải đầy đủ để đảm bảo tính nghiêm minh thì mới phát huy được mặt tích cực và ngăn ngừa mặt tiêu cực của nền kinh tế thị trường.

Trong tác phẩm "***Hệ tư tưởng Đức***", khi phân tích về quan hệ của Nhà nước và pháp quyền với sở hữu, Mác đã nêu rõ xã hội công dân (tiền đề của Nhà nước pháp quyền) là một tổ chức xã hội ra đời trực tiếp từ sản xuất và thương nghiệp. Trong bất cứ thời đại nào cũng là cơ sở của Nhà nước, kiến trúc thượng tầng tư tưởng. Mác còn tiên đoán về tiến triển của sở hữu qua nhiều giai đoạn khác nhau, đi đến sở hữu tư bản hiện đại và tương ứng với nó là nhà nước hiện đại. Nhà nước đó là hình thức mà giai cấp tư sản thông qua đó thể hiện lợi ích chung một cách tập trung, thông qua Nhà nước và mang một hình thức chính trị. Hình thức chính trị đó là ý chí dựa trên cơ sở quyền lực, quyền lực được quy định thành luật, tức là pháp quyền. Đó cũng là mối quan hệ biện chứng giữa hạ tầng cơ sở với kiến trúc thượng tầng.

d. Quan hệ giữa Nhà nước pháp quyền với đạo đức

Nhà nước pháp quyền quản lý bằng pháp luật không có nghĩa là loại trừ đạo đức, tính nhân đạo, mối quan hệ đạo lý, tình nghĩa giữa Nhà nước với công dân, giữa công dân với nhau. Nhưng Nhà nước pháp gia thời xưa chủ trương pháp trị, chống lại lễ trị,... là ở trong hoàn cảnh lịch sử nhất định, chống lại tình trạng phong kiến cát cứ, bốn phương tranh bá

đồ vương, thiên hạ đại loạn. Nhưng quan điểm pháp gia cực đoan dựa trên quan niệm con người vốn là ích kỷ, là tranh giành quyền lợi, cho nên phải dùng pháp luật để cai trị, để trừng trị, để "*trị quốc bình thiên hạ*" là một quan điểm không phù hợp với quan điểm Nhà nước pháp quyền trong xã hội công dân, nhất là trong thời đại ngày nay, càng không phải là quan điểm đúng đắn Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa.

Pháp luật và đạo đức là hai phạm trù khác nhau cùng chung một mục tiêu: giữ gìn trật tự xã hội, xây dựng xã hội dân chủ, tiến bộ, văn minh, chân, thiện, mỹ. Nhưng, hai phạm trù có tính chất và phương thức hoạt động khác nhau. Đạo đức là yếu tố chủ quan, bên ngoài con người, quy định mối quan hệ ràng buộc giữa những con người với nhau trong đời sống xã hội. Đây là hai yếu tố bổ sung cho nhau, thống nhất với nhau (nhưng không hoàn toàn đồng nhất và trùng hợp nhau). Con người sống theo pháp luật là con người có đạo đức và ngược lại. Nhà nước pháp quyền là Nhà nước đặt ra pháp luật và quản lý bằng pháp luật phù hợp với đạo đức xã hội, tôn trọng và tạo điều kiện để cá nhân con người phát triển cao nhất. Xã hội không thể phát triển ổn định và Nhà nước không thể quản lý tốt chỉ bằng đạo đức, ngược lại xa hội cũng như Nhà nước không thể chỉ dựa vào pháp luật mà xem thường đạo đức.

2. Trách nhiệm qua lại giữa Nhà nước và công dân trong việc xây dựng Nhà nước pháp quyền

Trong Nhà nước pháp quyền, "*không khi nào được coi con người là phương tiện để đạt mục đích, mà ngược lại phải coi con người là mục đích cần đạt tới*" (Kantơ). Mọi cá nhân và xã

hội tôn trọng và bảo vệ pháp luật, công dân có quyền và được Nhà nước bảo đảm khả năng buộc người nắm giữ quyền hành phải tôn trọng, thực hiện đúng pháp luật. Không thể nói đến Nhà nước pháp quyền, nếu mọi người dân không bình đẳng trước pháp luật, không có sự bảo đảm an toàn pháp lý về các quyền tự do, dân chủ để chống lại sự lạm quyền từ phía các cơ quan nhà nước và nhân viên nhà nước. Một xã hội công dân lành mạnh phải là một xã hội, trong đó, công dân không chỉ là đối tượng quản lý của Nhà nước mà còn là *chủ thể của quyền lực nhà nước*, bình đẳng đối với các công dân khác, cơ quan và viên chức nhà nước trước pháp luật. Chính điều này tạo ra phương thức để thực hiện nguyên tắc "*mọi quyền lực thuộc về nhân dân*". Đây là cơ sở để thực hành quyền kiểm soát của nhân dân đối với hoạt động của các cơ quan nhà nước và viên chức nhà nước. Tóm lại, nếu pháp luật đòi hỏi công dân phải có trách nhiệm với Nhà nước và xã hội, thì cũng đồng thời đòi hỏi Nhà nước phải có trách nhiệm trước công dân. Trách nhiệm đó trước hết là các bảo đảm pháp lý để thực hiện các quyền tự do, dân chủ, nâng cao dân trí, ngăn ngừa các hành vi lộng quyền của bộ máy hành chính.

3. Mặt đối lập của khái niệm Nhà nước pháp quyền

- *Xét từ bên ngoài,* Nhà nước pháp quyền phủ định và đối lập với Nhà nước chuyên quyền độc đoán, do đó, trong chế độ phong kiến chuyên chế không thể có Nhà nước pháp quyền.

- *Xét từ bên trong,* Nhà nước pháp quyền đối lập với lý trí nhà nước, nghĩa là một bên là lợi ích xã hội, một bên là lợi ích nhà nước, thì Nhà nước pháp quyền đối lập với lợi ích riêng của Nhà nước, buộc Nhà nước phục tùng lợi ích xã hội.

Về lý luận, Nhà nước pháp quyền tồn tại như một mâu thuẫn biện chứng trong một sự vật chứa đựng các mặt đối lập, quan hệ giữa Nhà nước và pháp luật *vừa thống nhất, vừa mâu thuẫn:*

- *Sự thống nhất* giữa Nhà nước và pháp luật: Nhà nước là điều kiện tồn tại của pháp luật, do vậy, không có Nhà nước thì không có pháp luật và ngược lại, luôn tồn tại pháp luật trong một Nhà nước nhất định.

- *Sự mâu thuẫn* giữa Nhà nước và pháp luật: Nhà nước là quyền lực, chủ thể tối cao ban hành pháp luật, có quyền cưỡng chế thi hành pháp luật, nhưng chính bản thân Nhà nước lại cũng phải tuân thủ pháp luật. Nhà nước là công quyền bảo vệ cộng đồng, công quyền này phải cao hơn lợi ích cá nhân. Nhưng, Nhà nước muốn quản lý xã hội có hiệu quả thì phải tuân theo luật. Đó là mâu thuẫn giữa yêu cầu quản lý xã hội với lý trí của Nhà nước.

Nhà nước pháp quyền chỉ tồn tại với hai điều kiện cơ bản:

Một là, phải có bảo đảm dân chủ, quyền lực thuộc về nhân dân, bởi vậy, đòi hỏi Nhà nước phải có phương pháp quản lý hiệu quả, nhằm bảo đảm tự do dân chủ của nhân dân.

Hai là, phương pháp quản lý đó bằng pháp luật, những nội dung dân chủ được xác định dưới hình thức luật. Bởi vì, pháp luật là hình thức tượng trưng cho sự công bằng, phổ biến có thể điều chỉnh hành vi của mọi người, đặc biệt là xác định rõ quyền và nghĩa vụ của công dân cũng như của Nhà nước.

Hai điều kiện đó gắn bó với nhau, không thể thiếu khi xác định là Nhà nước pháp quyền. Đối với Nhà nước chuyên chế,

khi vua là chủ tối cao thì không thể có Nhà nước pháp quyền, mà là trở ngại cho Nhà nước pháp quyền. Bởi trong Nhà nước pháp quyền, nhân dân được coi là chủ tối cao, Nhà nước phải tôn trọng ý chí tối cao (tức là ý nguyện của nhân dân). Do đó, Nhà nước phải phục tùng xã hội, nhưng không phải là ý chí của từng người, mà là ý chí chung của toàn xã hội được thể hiện trong pháp luật. Vì vậy, Nhà nước pháp quyền đòi hỏi Nhà nước, nhà cầm quyền phải *tuân theo pháp luật,* nhằm bảo vệ quyền tự do, dân chủ của nhân dân. Như vậy, một mặt Nhà nước pháp quyền gắn với *dân chủ* và mặt khác, Nhà nước pháp quyền gắn với *pháp luật*, đề cao pháp luật, thiếu một trong hai điều kiện đó thì không thể có Nhà nước pháp quyền.

4. Làm rõ các khái niệm về Nhà nước pháp quyền

Pháp luật với tư cách là đại lượng phổ biến, bình đẳng, bảo đảm tính công bằng xã hội.

Do vậy, Nhà nước và xã hội đều phải coi pháp luật là đại lượng, phương thức quan trọng. Nếu quan niệm khác đi về pháp luật, thì sẽ không thể khẳng định được một trong những yếu tố cơ bản của Nhà nước pháp quyền *là bảo đảm tính tối cao của pháp luật.* Chỉ có thể nói đến tính tối cao của pháp luật với điều kiện phải thừa nhận, xây dựng và khẳng định được giá trị xã hội đích thực của pháp quyền.

Mối quan hệ giữa quyền lực và con người với tư cách là phương thức cai trị, quản lý xã hội

Xã hội luôn khẳng định mối quan hệ giữa con người và chính quyền. Khi đề cập tới Nhà nước pháp quyền tức là nói về mối quan hệ giữa Nhà nước và công dân phải dựa trên cơ

sở pháp luật, những giá trị bảo đảm sự bình đẳng, dân chủ. Việc xây dựng Nhà nước pháp quyền dựa trên tiền đề rất quan trọng là: *Nhà nước ta là Nhà nước của dân, do dân, vì dân*, quyền lực nhân dân là một *yếu tố quan trọng trong Nhà nước pháp quyền.*

Mọi thiết chế và phương thức điều hành của Nhà nước phải đặt trên nền tảng pháp luật

Quan hệ giữa Nhà nước và công dân đòi hỏi phải có những thiết chế nhằm đảm bảo cho nhân dân thực hiện quyền làm chủ của mình. *Nguyên tắc tổ chức ba quyền:* lập pháp, hành pháp, tư pháp chính là sản phẩm của Nhà nước pháp quyền, khẳng định giá trị của pháp luật và xác lập được những giá trị đó trên thực tế, cũng như mối quan hệ giữa Nhà nước với công dân, tổ chức. Thiết chế nhà nước là những mặt khác nhau của vấn đề xây dựng Nhà nước pháp quyền.

Chương II

NHÂN TỐ NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN TRONG LỊCH SỬ NHÀ NƯỚC VÀ PHÁP LUẬT VIỆT NAM

I. NHÂN TỐ NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN TRONG CÁC TRIỀU ĐẠI PHONG KIẾN

Cách tổ chức nhà nước và các định chế pháp luật của các triều đại trước đây đều xuất phát từ ý niệm cơ bản, vua là "con" của Trời, nhận mệnh lệnh của Trời để trị nước, an dân và tự coi mình là Thiên tử. Người lên ngôi vua, được coi là thừa lệnh Trời, đều xưng hiệu Hoàng đế.

Từ Đinh Bộ Lĩnh (968) xưng hiệu Tiên Hoàng đế đến Lê Đại Hành (980) xưng hiệu là Lê Đại Hành Hoàng đế, Lý Công Uẩn (1010) xưng Thuận Thiên Hoàng đế, Trần Cảnh - vua đầu tiên của các triều đại vua Trần, xưng danh Kiên Trung Hoàng đế, đến Lê Lợi, Nguyễn Huệ, Nguyễn Ánh đều xưng hiệu Hoàng đế.

Đặc điểm của các quyền hành hoàng đế, xét trên sự phân tích về các nhân tố Nhà nước pháp quyền, thì nhà vua có *quyền hành hết sức rộng và tuyệt đối:*

- Nắm cả quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp;

- Đặt ra pháp luật và các đạo dụ (luật);

- Đứng đầu nền hành chính, có quyền bổ nhiệm, điều động, thăng thưởng, bãi chức các quan trong triều và quan chức địa phương;

- Là vị Thẩm phán cao nhất, quyết định tối hậu về các vụ án hình sự cũng như dân sự.

Ngoài những quyền lực đó, nhà vua còn có những ưu quyền tuyệt đối, xem dân như con cái, có quyền sinh sát đối với hết thảy mọi người, gặp vua phải phục xuống bên vệ đường, ý nguyện của vua là thánh ý, thánh chỉ. Dấu ấn của vua gọi là ngọc tỷ, nơi vua ở là cung cấm, y phục của vua màu vàng, không ai được dùng màu đó.

Tuy nhiên, vẫn có một cơ chế hạn chế vương quyền mà sự hạn chế này của các triều đại phong kiến ở nước ta chỉ là một cách đánh giá tương đối so với trình độ phát triển bộ máy nhà nước của giai đoạn lịch sử đó, bao gồm:

Thứ nhất, mặc dù có một ưu quyền tuyệt đối, nhưng vua vẫn phải cai trị bằng một nền tư tưởng "*Nho giáo*", chịu khuôn phép triết lý đó khi điều khiển hành vi cai trị của mình.

"*Phải thích cái dân thích, phải ghét cái dân ghét, thế mới được gọi là cha mẹ của dân*"

"*Trời thương dân, dân muốn gì trời cũng theo*"

Nhà vua không được làm điều gì trái với ý dân, ý dân là ý Trời, trái lệnh Trời thì không còn xứng đáng làm Hoàng đế. Nếu không đúng như vậy, nhà vua sẽ mang tiếng là bạo chúa, hôn quân.

Ảnh hưởng của Nho giáo dẫn đến chính sách thân dân của các Hoàng đế Việt Nam đã hạn chế khá nhiều mức chuyên chế

độc tài của vương quyền. Do đó, ở nước ta những vị vua thấm nhuần tinh thần nhân ái, lấy dân làm gốc như Lý Thánh Tông (1054 - 1071) nhiều hơn các vua tàn ác và bạo ngược như Lê Long Đĩnh (1005 - 1009).

Chế độ đình nghị trong nhiều triều đại cho thấy nhà vua phải họp với các quan văn võ trong triều để bàn xét việc nước, người dự họp có thể có ý kiến khác với vua đều được thẳng thắn nói ý kiến của mình. Điển hình là câu chuyện: Vua Trần Nhân Tông đã mời các bô lão đến điện Diên Hồng để hỏi ý kiến.

Thứ hai, cách tổ chức chính quyền ở cấp trung ương đã dần phát triển, hình thành những tổ chức và định chế can ngăn, giúp vua có thể sáng suốt hơn khi ra quyết định, có nhiệm vụ giám sát các quan chức, cơ quan cấp cao của triều đình và đã hình thành cơ chế kiểm soát của triều đình đối với các hoạt động hành chính ở các cấp chính quyền địa phương.

Trong thời nhà Lý, khi Lý Công Uẩn lên ngôi (1010) đã lập ra chức Tả hữu Giám nghị đại phu, có nhiệm vụ can gián nhà vua và xem xét các quan đại thần có lỗi.

Thời đại các nhà Trần, còn thiết lập Ngự sử đài có nhiệm vụ xem xét tất cả các quan lại trong nước khi có lỗi hoặc bị người dân khiếu nại.

Dưới triều Lê, thành lập đầy đủ lục bộ: Bộ Đinh, Bộ Hộ, Bộ Hình, Bộ Lại, Bộ Công, Bộ Lễ, còn đặt thêm lục khoa để giám sát công việc của lục bộ.

Các vua nhà Nguyễn, lập ra Hội đồng Đình thần như là một cơ quan hành pháp tối cao, lập Đô sát viện để xem xét, buộc tội các quan đại thần, các hoàng thân, các quan lại địa phương.

Cách tổ chức của các cơ quan kể trên, mặc dù còn thô sơ, tài liệu lịch sử để lại không nhiều nhưng trong bộ máy nhà nước phong kiến Việt Nam đã hình thành một cơ chế kiểm soát quyền lực, hạn chế quyền lực, giám sát lẫn nhau giữa các cơ quan, các vị đại thần.

Thứ ba, các biện pháp kiểm soát hoạt động hành chính địa phương khá phong phú, đặc biệt là các biện pháp kiểm soát của triều đình đối với các làng, xã, nhằm thực hiện phép nước.

Chế độ làng xã tự trị ở Việt Nam là một chế độ truyền thống, mỗi làng có phong tục, tập quán riêng, có cách thức điều hành công việc trong làng, xã riêng, triều đình rất khó can thiệp, "*phép vua thua lệ làng*".

Phải tôn trọng chế độ tự trị đó, nhưng cũng phải thống nhất thi hành phép nước, nhà vua đã đặt ra nhiều định chế nhằm kiểm tra các hành vi hành chính của các quan chức làng, xã.

Cơ quan chấp hành xã do toàn dân trong xã bầu ra gồm Lý trưởng, Phó lý, Trương tuần phải được quan đầu tỉnh duyệt y mới hợp lệ. Duyệt y dưới hình thức bổ nhiệm là một phương thức kiểm soát của triều đình.

Hội đồng kỳ mục xã, cơ quan ra quyết nghị không do nhân dân bầu mà chiếu theo phẩm hàm nhà vua ban cho, có phẩm hàm là đương nhiên trở thành hội viên Hội đồng kỳ mục. Muốn kiểm soát Hội đồng kỳ mục, từng thành viên của Hội đồng nhà vua chỉ cần thu hồi bằng sắc phẩm hàm là viên kỳ mục đó bị gạt khỏi Hội đồng, trở thành bạch đinh (dân thường).

Các biện pháp kiểm soát khác, từ biện pháp ôn hoà như quân cấp công điền, chế độ thuế khoá, đến các biện pháp

trừng phạt cá nhân, trừng phạt cả làng đều được áp dụng.

Thứ tư, chế độ tuyển dụng quan lại đều lựa chọn trong những người trúng tuyển các kỳ thi do vua đặt ra, trở thành một cơ chế phát hiện nhân tài công bằng và dân chủ, mọi người sang hèn, giàu nghèo ai cũng có quyền ứng thi, nếu đỗ đạt đều được nhà vua trọng dụng.

Chế độ tuyển dụng như vậy đã hình thành một đội ngũ quan chức tài năng, hiểu biết, không chịu khuất mình làm điều xằng bậy, là cơ sở để hình thành một bộ máy nhà nước biết đặt mình dưới kỷ cương, phép nước.

Tuyển dụng thông qua phương pháp thi cử là cách phổ biến nhất của thời *Trần, Lê, Nguyễn*, nhưng không phải là phương pháp duy nhất mà còn nhiều phương pháp khác như phương pháp chọn người có đức, chọn người thuộc con nhà gia thế, những người có tiền đóng góp cho đất nước.

Một điển hình trong chế độ tuyển dụng quan chức hành chính cấp xã là anh em thân thuộc, con chú, con bác không được tuyển dụng vào làm chức vụ trong một xã (thời Lê Thánh Tông), tất cả các xã trưởng đều phải là nhà Nho hoặc là sinh đồ (tú tài) (thời Lê Anh Tông).

Thứ năm, trong tất cả các thời vua chúa Việt Nam trước thời Pháp thuộc, chỉ có đời vua Lê Thánh Tông (1460 - 1497) bắt đầu đặt ra ở cấp đạo (cả nước có 12 đạo) có 3 toà: Toà đô coi việc binh, Toà thừa coi việc hành chính, Toà hiến coi việc xử án.

Đến thời Lê Thần Tông (1649), đã có thêm Toà giám sát, phúc lại tất cả các án của Toà hiến, trên Toà giám sát có Ngự sử đài đóng ở kinh đô và trên Ngự sử đài có Ngũ phủ liên xử

lại các án mà Ngự sử đài đã xét nhưng vẫn còn bị khiếu nại.

Cách thức tổ chức tư pháp riêng biệt, độc lập là một nhân tố của Nhà nước có pháp quyền.

II. NHÂN TỐ NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN TỪ CÁCH MẠNG THÁNG TÁM NĂM 1945 TRÊN NỀN TẢNG TƯ TƯỞNG HỒ CHÍ MINH

Chủ tịch Hồ Chí Minh là một thiên tài đặt nền móng tư tưởng pháp quyền cho Nhà nước và xã hội Việt Nam. Tuyên ngôn độc lập ngày 02/9/1945 và bản Hiến pháp đầu tiên năm 1946 đã ghi nhận phản ánh những ý tưởng, nhân tố Nhà nước pháp quyền trong cách tổ chức và hoạt động của Nhà nước, thực hiện một chính quyền mạnh mẽ sáng suốt của nhân dân.

Tổ chức chính quyền Việt Nam có những đặc điểm của một bộ máy hiện đại, dân chủ có hiệu lực từ trung ương đến cơ sở, mặc dù trong một giai đoạn đất nước bị chia cắt bởi chiến tranh.

Với Bản Hiến pháp năm 1946 và 1.019 sắc lệnh được ban hành từ năm 1945 đến năm 1959, trong đó có 243 sắc lệnh quy định về tổ chức nhà nước, một thể chế bộ máy có nhiều nhân tố của một Nhà nước pháp quyền đã hình thành.

Tiêu chuẩn về một chính quyền mạnh, một chính quyền sáng suốt, một chính quyền của nhân dân, do dân thành lập và hoạt động vì nhân dân là một tư tưởng nhất quán và liên tục, một quan niệm cốt lõi của Nhà nước pháp quyền theo tư tưởng Hồ Chí Minh.

1. Nhà nước hợp pháp của nhân dân Việt Nam và Quốc hội đoàn kết, Chính phủ liên hiệp được hình thành sau Tổng tuyển cử tự do

Ngày 02/9/1945, sau khi tuyên bố với cả thế giới về sự ra đời của nước Việt Nam dân chủ cộng hoà bằng bản Tuyên ngôn độc lập, Chủ tịch Hồ Chí Minh đã thành lập Chính phủ liên hiệp (03/9/1945) và xác định rõ những nhiệm vụ cấp bách của đất nước gồm 6 điểm, trong đó nổi bật là "*đề nghị Chính phủ tổ chức càng sớm càng hay cuộc tổng tuyển cử với chế độ phổ thông, đầu phiếu...*"[1], nhằm mục đích hình thành Chính phủ của nhân dân, do nhân dân.

Chính sách bầu cử, ứng cử là nội dung quan trọng của tính hợp hiến về hình thành bộ máy nhà nước, tự do hay hạn chế, bình đẳng hay phân biệt, áp đặt hay tự do lựa chọn là những chuẩn mực của việc xem xét một bộ máy chính quyền thực sự là của dân. Trong bài viết về ý nghĩa của Tổng tuyển cử, Chủ tịch Hồ Chí Minh nhấn mạnh: "... *Tổng tuyển cử là một dịp cho toàn thể quốc dân tự do lựa chọn những người có tài, có đức để gánh công việc nước nhà. Trong cuộc tổng tuyển cử, hễ là những người muốn lo việc nước thì đều có quyền ra ứng cử, hễ là công dân thì đều có quyền đi bầu cử,... do tổng tuyển cử mà toàn dân bầu ra Quốc hội, Quốc hội sẽ cử Chính phủ. Chính phủ đó thật là Chính phủ của toàn dân*"[2].

Trong ngày tổng tuyển cử 06/01/1946, toàn dân đã đi bầu cử, mọi người tự do ứng cử và lựa chọn.

---

[1] Hồ Chí Minh toàn tập, Tập IV, Nxb. Chính trị quốc gia, H. 1995, tr. 8.

[2] Sđd, Tập IV, tr. 133.

Với một đất nước còn ngổn ngang những khó khăn và rối ren, quân đội Pháp tấn công các tỉnh phía Nam, quân đội Tưởng Giới Thạch kéo vào các tỉnh miền Bắc, bọn phản động trong nước bám vào quân đội Tưởng Giới Thạch hoạt động ráo riết và chiếm được một số địa phương, giặc đói, giặc dốt hoành hành, Chủ tịch Hồ Chí và các đồng chí của mình vẫn cho tiến hành một giải pháp chính trị tưởng rằng... "*chỉ có trong hoà bình mới có thể thực hiện được*".

Hôm nay, nhìn lại những ngày đầu non trẻ của đất nước sau khi giành được chính quyền, thì ý tưởng về Quốc hội nhân dân đã được Chủ tịch Hồ Chí Minh hình thành từ đây: "... *Người không trúng cử cũng không nên ngã lòng. Ở trong hay ở ngoài Quốc hội, mình cứ ra sức giúp ích cho nước nhà. Lần này không được cử, ta cứ làm cho quốc dân nhận rõ tài đức của ta, lần sau quốc dân nhất định cử ta*".

Việc bổ sung 72 ghế đại biểu Quốc hội cho Việt Nam quốc dân đảng nhằm tập hợp các lực lượng chống đối, lôi cuốn họ tham gia xây dựng đất nước...thật sự là sáng kiến vĩ đại về một Nhà nước của dân tộc Việt Nam, mặc dù đó là giai đoạn thực sự khó khăn của chính quyền mới mà một phần nguyên nhân là sự chống đối quyết liệt của Việt Nam quốc dân đảng.

Quốc hội đã bầu ra một Chính phủ hợp hiến thay thế cho Chính phủ lâm thời, đại diện cho tư tưởng đoàn kết rộng rãi, phù hợp với truyền thống dân tộc, tâm lý và dân trí, hoàn cảnh kinh tế và xã hội của đất nước ta lúc bấy giờ.

Được sự uỷ quyền của Quốc hội, Chủ tịch Hồ Chí Minh đã trình bày về sự thành lập Chính phủ:

" *Theo ý Quốc hội, Chính phủ mới phải tỏ rõ tinh thần đại*

đoàn kết, không phân biệt đảng phái, sau khi Quốc hội uỷ nhiệm cho tổ chức Chính phủ, tôi đã thăm dò ý kiến của nhiều bậc lão thành, đại biểu các đoàn thể cùng nhân sĩ các giới... Tôi có thể tuyên bố trước Quốc hội rằng, Chính phủ này tỏ rõ tinh thần quốc dân liên hiệp, là một Chính phủ chú trọng thực tế và sẽ ra sức làm việc... Chính phủ này là Chính phủ toàn quốc, có đủ nhân tài Trung, Nam, Bắc tham gia".

Việc thành lập bộ máy nhà nước do dân cử bằng phổ thông đầu phiếu là sự kiện đầu tiên xuất hiện trong lịch sử nhà nước của dân tộc ta.

2. Quốc hội được xác định là một cơ quan quyền lực cao nhất của đất nước

Tuy ở vị trí cao nhất, nhưng Quốc hội của Nhà nước ta trong giai đoạn này không phải là cơ quan tập trung tất cả quyền lực.

Quốc hội là cơ quan giải quyết mọi vấn đề chung cho toàn quốc, đặt ra pháp luật, biểu quyết ngân sách, chuẩn y các hiệp ước mà Chính phủ ký với nước ngoài, bầu Chủ tịch, Phó Chủ tịch nước, biểu quyết danh sách Thủ tướng và các Bộ trưởng.

Trong hoạt động của mình, theo Hiến pháp năm 1946 thì những việc liên quan đến vận mệnh quốc gia sẽ đưa ra toàn dân phúc quyết nếu *2/3* tổng số Nghị viên đồng ý (Điều 32 Hiến pháp năm 1946). Chế độ trưng cầu ý dân được thực hiện khá phổ biến ở các nước, nhưng việc áp dụng vào Nhà nước ta trong giai đoạn này là một tiến bộ vượt bậc, đặt nền tảng nhân dân trong tổ chức và hoạt động của Nhà nước.

Hiến pháp quy định mối quan hệ giữa Quốc hội với Chính

phủ như một cơ chế phối hợp và kiểm soát thông qua các thể chế về quyền chất vấn của Quốc hội đối với Chính phủ, quyền tín nhiệm hay không tín nhiệm đối với Nội các hoặc cá nhân Bộ trưởng, về trách nhiệm của Chủ tịch Chính phủ trước pháp luật cũng như trách nhiệm của Thủ tướng về con đường chính trị của đất nước.

3. Chính phủ theo Hiến pháp năm 1946 là cơ quan hành chính cao nhất của quốc gia. Chính phủ gồm Chủ tịch nước, Phó Chủ tịch và Nội các. Nội các có Thủ tướng, Bộ trưởng, Thứ trưởng và có thể có Phó Thủ tướng

Chủ tịch nước có vai trò lớn trong hoạt động lập pháp, có quyền yêu cầu Nghị viện thảo luận lại các đạo luật đã được Nghị viện biểu quyết; ban bố các đạo luật và ký các sắc lệnh của Chính phủ; chỉ đạo trực tiếp mọi hoạt động của Chính phủ; thay mặt quốc gia trong hoạt động đối ngoại; ký các hiệp ước; phái đại biểu Việt Nam ra nước ngoài và cùng Ban Thường vụ của Nghị viện quyết định tuyên chiến hay đình chiến. Ngoài ra, Chủ tịch nước còn quy định cách thức tổ chức các Toà án, bổ nhiệm các Thẩm phán và điều hành toàn bộ hệ thống hành chính thông qua Chính phủ (chủ yếu là thông qua Nội các của Chính phủ).

Sau khi chiến thắng thực dân Pháp, miền Bắc được hoàn toàn giải phóng, theo quy định của Hiến pháp năm 1959, thiết chế Chủ tịch nước có một số thay đổi. Tuy không đứng đầu Chính phủ, nhưng trong trường hợp cần thiết Chủ tịch nước vẫn có thẩm quyền chủ toạ các phiên họp của Chính phủ, việc điều hành trực tiếp là do Thủ tướng. *Về mặt chính trị,* Chủ tịch nước có quyền triệu tập và chủ toạ Hội nghị

chính trị đặc biệt. Đó là hội nghị trên tầm vĩ mô phối hợp các hoạt động của Chủ tịch, Uỷ ban thường vụ Quốc hội, Thủ tướng, người đứng đầu các tổ chức Công đoàn, Mặt trận, Đoàn Thanh niên, Hội Phụ nữ, các tôn giáo, các nhân sỹ có tên tuổi.

4. Thủ tướng Chính phủ, người đứng đầu cơ quan hành chính cao nhất, nắm quyền hành pháp trong bộ máy nhà nước

Tổ chức bộ máy nhà nước ở giai đoạn đầu sau Cách mạng tháng Tám, Chủ tịch Hồ Chí Minh vừa là Chủ tịch Chính phủ, vừa là Thủ tướng. Từ năm 1946 đến năm 1959, Thủ tướng Chính phủ là người đứng đầu Nội các. Giai đoạn sau từ năm 1960 đến năm 1980, Thủ tướng là người đứng đầu Chính phủ, nhưng không nằm trong Nội các Chính phủ.

Thiết chế đó cho thấy trong lịch sử nền hành chính Việt Nam, Chính phủ *luôn luôn là cơ quan hành chính cao nhất của Nhà nước*, hoạt động trên cơ sở Hiến pháp và pháp luật, trung tâm điều chỉnh mọi hoạt động quản lý của các cơ quan nhà nước.

5. Tổ chức chính quyền địa phương, cơ quan "*tự quản*" quyết định những vấn đề có tính chất địa phương, do nhân dân địa phương bầu ra và chịu trách nhiệm trước nhân dân nơi được bầu ra

Hội đồng nhân dân quyết định tất cả *những vấn đề có tính địa phương* được ghi nhận trong Hiến pháp và nhiều sắc lệnh.

Quyền hạn của cơ quan nhà nước trung ương là thực hiện thống nhất và tập trung, đưa ra một danh mục công việc bắt buộc Hội đồng nhân dân phải xin phép cơ quan trung ương

nếu chính quyền địa phương muốn thực hiện. Ngoài danh mục đó chính quyền địa phương tự quyết định mọi công việc.

Để đảm bảo cho Hội đồng nhân dân thực hiện đầy đủ thẩm quyền, các nghị quyết phải gửi lên cơ quan hành chính cấp trên trong một thời gian nhất định. Nếu không có sự bác bỏ hoặc yêu cầu bổ sung thì Hội đồng nhân dân sẽ đương nhiên thực hiện nghị quyết đó.

Hội đồng nhân dân có thẩm quyền rộng và đặt dưới sự quản lý của Chính phủ là những định chế lịch sử vẫn còn ý nghĩa thời sự.

Có rất nhiều nguyên nhân về kinh tế, lịch sử, chính trị, hành chính trong giai đoạn từ năm 1946 đến năm 1959 nên thiết chế Hội đồng nhân dân chỉ có ở cấp tỉnh và cấp xã, không có Hội đồng nhân dân cấp huyện.

Uỷ ban hành chính các cấp cũng có nhiều nét đặc biệt, do Hội đồng nhân dân bầu ra, đồng thời là cơ quan đại diện cho Chính phủ tại mỗi cấp.

Uỷ ban hành chính cấp kỳ, cấp tỉnh, cấp huyện và cấp xã có chức năng, quyền hạn rất cụ thể, không lẫn với Hội đồng nhân dân. Uỷ ban hành chính các cấp có nhiệm vụ chủ yếu là thi hành mệnh lệnh của Chính phủ và cơ quan hành chính cấp trên, kiểm soát các cơ quan chuyên môn cùng cấp và cơ quan hành chính cấp dưới, theo dõi hoạt động của Hội đồng nhân dân cấp dưới, chấp nhận hoặc không chấp nhận các nghị quyết của Hội đồng nhân dân cấp dưới.

Cùng với việc thi hành mệnh lệnh của cơ quan hành chính cấp trên, Uỷ ban hành chính còn là bộ phận của chính

quyền nhân dân địa phương, thực hiện các nghị quyết của Hội đồng nhân dân cùng cấp, chịu trách nhiệm trước nhân dân địa phương.

Vị trí, chức năng, quyền hạn đó thể hiện một nền hành chính tập trung dựa vào nguyên tắc phân quyền.

Quyền hạn của công dân trong việc kiểm tra Hội đồng nhân dân và Uỷ ban hành chính được cơ chế pháp lý bảo đảm. Đó là việc cử tri có quyền phúc quyết (không tín nhiệm) Hội đồng nhân dân; Hội đồng nhân dân có quyền phúc quyết Uỷ ban hành chính cùng cấp xã, tỉnh.

Có thể nói, một cơ chế kiểm soát của nhân dân đối với việc thực hiện quyền lực ở các cấp chính quyền địa phương đã hình thành rõ nét trong những năm đầu của chính quyền dân chủ nhân dân.

6. Cách tổ chức các Toà án

Toà án thực hiện quyền xét xử theo nguyên tắc độc lập, mỗi Thẩm phán chỉ thực hiện đúng theo quy định của pháp luật và công lý, các cơ quan khác không được can thiệp. Khi xét xử, Thẩm phán chỉ tuân theo pháp luật và lương tâm mình, không một quyền lực nào được can thiệp trực tiếp hay gián tiếp vào việc xử án.

Để giữ được tính độc lập đó, các Thẩm phán cần được Chính phủ trung ương bổ nhiệm và làm việc suốt đời không theo nhiệm kỳ. Chế độ Hội thẩm nhân dân tham gia xét xử và Luật sư có quyền biện hộ trước tất cả các Toà án, trừ Toà án cấp sơ cấp (việc nhỏ không cần đến Luật sư) là những định chế bảo đảm tính dân chủ trong hoạt động xét xử.

Toà án hoạt động dựa trên nguyên tắc:

- Độc lập khi xét xử;

- Thẩm phán được Chính phủ bổ nhiệm;

- Sự tham gia và chế độ ngang quyền với Thẩm phán của Hội thẩm nhân dân;

- Luật sư biện hộ;

- Hai cấp xét xử.

Đó là những nhân tố hết sức quan trọng của một Nhà nước pháp quyền.

Trong các tổ chức Toà án, nét rất đặc sắc là chú trọng tới thẩm quyền của Toà án cấp sơ cấp (cơ sở) nhằm giải quyết triệt để mọi sự tranh chấp trong nhân dân một cách nhanh chóng, thủ tục đơn giản mà tương tự như nhiệm vụ hoà giải các mâu thuẫn trong nhân dân với sự tham gia của Nhà nước. Toà án cấp sơ cấp được tổ chức ở tất cả các huyện, quận hoặc khu vực (vài huyện).

Tổ chức hệ thống Toà án theo thẩm quyền bao gồm: cấp sơ thẩm, đệ nhị cấp, cấp thượng thẩm, Toà án tối cao là sự thể hiện một hình thức tổ chức khá hiện đại của hệ thống tư pháp.

Cách thức tổ chức Nhà nước Việt Nam được phát triển qua các Hiến pháp năm 1946, năm 1959, năm 1980 và năm 1992 đến nay tuy mỗi giai đoạn có khác nhau về cơ chế, về chính sách nhưng vẫn là một hệ thống bộ máy mang tính chất kế thừa liên tục theo một định hướng, cùng một hệ tư tưởng và đội ngũ cán bộ.

Những nhân tố Nhà nước pháp quyền trong suốt thời kỳ

lịch sử của Nhà nước Việt Nam Dân chủ cộng hoà và Nhà nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam thể hiện xuyên suốt trên mấy quan điểm chủ yếu:

Một là, tư tưởng ưu trội là Nhà nước đại đoàn kết của dân tộc Việt Nam, được tổ chức theo nguyên tắc tất cả quyền bính trong nước là việc chung, mỗi một người dân bất kỳ già, trẻ, gái, trai, giàu nghèo, tôn giáo đều phải gánh một phần. Đó là Quốc hội và Chính phủ liên hiệp.

Cách thức tổ chức, hoạt động của Nhà nước trong thời kỳ dài của lịch sử thể hiện nổi bật là một Nhà nước gần dân, thân thích với nhân dân, toàn thể dân tộc Việt Nam là một cộng đồng gia đình lớn, nhân dân đùm bọc, cán bộ là đầy tớ, tận tâm phục vụ nhân dân.

Một Nhà nước kiểu mới, gắn bó mật thiết với nhân dân, với chính quyền, đó là Nhà nước của dân, do dân và vì dân thể hiện trên tất cả các lĩnh vực kinh tế (chống giặc đói), văn hoá (chống giặc dốt), quân sự (chống ngoại xâm), chính trị (bầu cử tự do...).

Thực hiện *độc lập - tự do - hạnh phúc* cho đất nước, cho nhân dân là nhiệm vụ chính trị của Nhà nước. Quyết tâm bảo đảm chủ quyền độc lập cho dân tộc, thực hiện chính sách tự do trên mọi lĩnh vực đối với công dân, xây dựng hạnh phúc, ấm no, an cư lập nghiệp, nâng cao dân trí cho toàn thể nhân dân.

Một Nhà nước thực hiện nhiệm vụ của mình bằng mối quan hệ thân thiết, ruột thịt với nhân dân, thể hiện đặc sắc là một chính quyền nhân dân.

Hai là, "*thần linh pháp quyền*" là một ý tưởng cơ bản trong cách tổ chức, hoạt động của Nhà nước.

Khi giành được chính quyền, còn thiếu pháp luật thì thừa nhận hệ thống pháp luật cũ (Sắc lệnh 10/10/1945), trừ các chế định trái với nền độc lập quốc gia, bên cạnh việc khẩn trương thành lập một Nhà nước hợp hiến, xây dựng Hiến pháp và hoạt động trên cơ sở Hiến pháp.

Cuộc kháng chiến chống Pháp không cho phép Quốc hội họp thường xuyên để ban hành các đạo luật. Chính phủ đã phối hợp chặt chẽ với Ban thường trực Quốc hội ban hành các sắc lệnh, điều hành đất nước bị chiến tranh chia cắt, vẫn bảo đảm sự thống nhất của các định chế.

Khi cuộc kháng chiến thắng lợi, Chính phủ chấm dứt việc ban hành sắc lệnh, thực hiện ban hành các đạo luật và sắc lệnh thông qua hình thức họp Quốc hội.

Quản lý bằng pháp luật là một tư tưởng sâu đậm trong tư duy Nhà nước pháp quyền, là nguyên tắc hiến định. Hàng loạt các đạo luật, sắc lệnh ra đời do Quốc hội ban hành trong những năm cuối thập kỷ 60 sau khi giải phóng miền Bắc, chứng minh cho một quan niệm nhất quán, liên tục và mạnh mẽ của Chủ tịch Hồ Chí Minh về "*thần linh pháp quyền*".

Ba là, một nền hành chính mạnh, vô tư, trong sạch, tận tâm, có quy củ, đặt mình dưới pháp luật, làm theo mệnh lệnh cơ quan có thẩm quyền. Chính phủ chịu trách nhiệm trước Quốc hội về con đường chính trị của đất nước, điều đó thể hiện tư duy Nhà nước pháp quyền mạnh mẽ.

Bốn là, cùng với nền hành chính, phải có một nền tư pháp hoạt động theo các nguyên tắc độc lập của Thẩm phán, các luật sư và cơ quan bổ trợ tư pháp, bảo đảm mối liên hệ mật thiết với hệ thống hành chính. Đó là một nền công lý nhân

dân, tư duy mới về Nhà nước pháp quyền.

Có thể nói những nhân tố Nhà nước pháp quyền trong bộ máy nhà nước Việt Nam từ năm 1945 đến nay được thiết theo tư tưởng Hồ Chí Minh thể hiện tập trung vào những điểm sau đây:

- Chính quyền mạnh mẽ, sáng suốt của nhân dân, được toàn dân bầu ra trên cơ sở chính sách bầu cử phổ thông đầu phiếu, tự do ứng cử và bầu cử, thể hiện một chính sách đại đoàn kết dân tộc;

- Bộ máy nhà nước được phân công rành mạch và phối hợp chặt chẽ giữa các bộ phận ở cấp trung ương;

- Sự kết hợp hài hoà và nhuần nhuyễn giữa giáo dục đạo đức và quản lý bằng pháp luật, đức trị và pháp trị;

- Hệ thống chính quyền nhân dân địa phương với tính độc lập của Hội đồng nhân dân trên cơ sở quản lý của Chính phủ;

- Nền hành chính mạnh và tập trung;

- Một nền tư pháp với nguyên tắc độc lập xét xử của Thẩm phán;

- Đội ngũ cán bộ lấy tài và đức làm tiêu chuẩn, con đường thi cử là cơ chế phát hiện nhân tài;

- Cơ chế kiểm soát quyền lực có hiệu lực và hiệu quả do nhân dân thực hiện.

Chương III

XÂY DỰNG NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN VIỆT NAM

I. QUAN ĐIỂM XÂY DỰNG NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN VIỆT NAM

1. Nhà nước Việt Nam là Nhà nước của dân, do dân, vì dân - quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân, nhân dân tổ chức quyền lực nhà nước, kiểm soát quyền lực nhà nước

Nhân dân xét về khái niệm, vừa là một thực thể cụ thể, từng người công dân, vừa là một thực thể trừu tượng, gồm tất cả mọi công dân trong quốc gia.

Nguyên tắc cơ bản của Hiến pháp: mọi quyền lực nhà nước đều thuộc về nhân dân cần được hiểu theo khái niệm kể trên, nghĩa là giải quyết đúng đắn mối quan hệ giữa công dân (khái niệm cụ thể về nhân dân) với xã hội (khái niệm trừu tượng về nhân dân) với Nhà nước (đại diện cho nhân dân).

Giải quyết tốt mối quan hệ ba chủ thể đó chính là làm rõ được nội dung quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân.

Trong lịch sử hình thành các nhà nước, bất kể là nhà nước nào, đặc biệt là từ khi nhà nước tư sản xuất hiện, việc làm trước tiên là long trọng tuyên bố các quyền con người, quyền công dân và hứa hẹn thực hiện mọi biện pháp để đảm bảo các quyền đó.

Sức mạnh của nhà nước, xét cho cùng, đều bắt nguồn từ nhân dân, những con người cụ thể, có đời sống vật chất, tinh thần, có ý chí và nguyện vọng sâu xa về các quyền của mình. Lòng khát khao tự do, những mơ ước về một xã hội công bằng, nhân đạo và có kỷ cương là lẽ tự nhiên, như một lý tưởng tồn tại vĩnh hằng. Tuy nhiên, trước nhà nước xã hội chủ nghĩa chưa có một nhà nước nào thực hiện được trọn vẹn nguyên tắc: "*Tất cả quyền lực thuộc về nhân dân*". Chỉ có thông qua cuộc đấu tranh giải phóng con người, tạo lập một chế độ chính trị, kinh tế, một nhà nước kiểu mới *là Nhà nước của dân, do dân và vì dân,* thì nguyên tắc thiêng liêng đó mới có điều kiện biến thành hiện thực. Đúng như điều Mác đã nhắc nhở nhân loại từ lâu: vấn đề là cải tạo thế giới; không thể và không chỉ bằng sự tu thân, hay chờ đợi một tấm lòng trắc ẩn, bác ái để con người có được quyền của mình. Cuộc đấu tranh đó là cuộc đấu tranh bền bỉ, liên tục, không bao giờ ngừng.

Ngày nay, trong công cuộc đổi mới đất nước, mọi quan niệm về cải tạo xã hội, xây dựng nền kinh tế, đấu tranh giai cấp, chuyên chính vô sản, thiết lập nền dân chủ,... xét về thực chất, đều là những phương tiện, phương pháp nhằm đạt mục đích: *tất cả từ con người, vì con người!* Vấn đề có ý nghĩa quan trọng hiện nay là giải quyết thoả đáng mối quan hệ giữa công dân với Nhà nước, cá nhân với cộng đồng, nhằm tạo sự bình đẳng, tương hỗ, cùng nhau phát triển của các chủ thể.

Ở nước ta, trong nhiều năm, quan hệ giữa Nhà nước và công dân được ghi nhận trong các văn bản pháp lý. Song trong thực tế có khuynh hướng "*tuyệt đối hoá*" vai trò của Nhà nước. Sự bình đẳng về quyền và nghĩa vụ giữa Nhà nước và công dân không rõ rệt, Nhà nước có quyền, nhân dân chỉ có

nghĩa vụ. Khi xử lý những vụ việc sai phạm cụ thể, Nhà nước ít khi được đặt lên bàn cân công lý. Khuynh hướng sai lầm đó dẫn đến tâm lý: công dân không thấy hết vai trò của mình.

Trong mối quan hệ giữa tập thể và cá nhân, khuynh hướng cực đoan, tuyệt đối hoá cũng là sai lầm. Với quan niệm lý tưởng về một xã hội thuần khiết, mối quan hệ giữa cá nhân và xã hội được hiểu như là "*sự hoà tan*" các tính cách; cá nhân phải "*chìm*" trong tập thể, không được trái ý tập thể; nếu có sự trái ngược ý kiến nhau, thì cá nhân không được phép "*trồi lên trên tập thể*". Quan niệm đó dẫn đến việc làm mất đi những nét độc đáo, năng động của cá nhân, che lấp khả năng tư duy rộng lớn của con người, làm mất các sáng kiến, tài năng; có những lúc cá nhân tự lừa mình, cả người khác bằng bức bình phong "*tập thể*".

Sự thực, mỗi con người với tư cách là thành viên của cộng đồng luôn quan tâm tới các quyền, đặc biệt là quyền được làm việc (sản xuất, kinh doanh, dịch vụ, nghiên cứu, sáng tạo,...), quyền được sở hữu (sở hữu tư liệu, sở hữu tài sản,...) trong khuôn khổ pháp luật. Quyền trong hoạt động kinh tế và hoạt động sáng tạo được coi là quan trọng nhất, vì nó tạo ra cuộc sống (cả vật chất lẫn tinh thần) theo khả năng của từng cá nhân và là tiền đề để thực hiện các quyền khác như chính trị, văn hoá, xã hội. Trước đây, vì nhiều lý do khác nhau nên chúng ta đã không chú ý pháp lý hoá các mặt hoạt động này. Tuy nhiên, đề cao năng lực và sáng kiến của cá nhân, công dân trong lúc này không có nghĩa là "*tô vẽ*" cho bộ mặt cá nhân ích kỷ, khuyến khích mọi người làm giàu bằng mọi giá, mà là cổ vũ những đóng góp có ích, có trách nhiệm cho xã hội và cộng đồng. Điều đó, *một mặt*, làm cho sản phẩm xã hội dần

dần tăng lên, Nhà nước tìm chọn được nhân tài, *mặt khác*, công dân biểu hiện được khả năng, thực hiện được quyền lực của mình.

Với tinh thần tự giác, chủ động và có kế hoạch giải quyết tốt mối quan hệ giữa công dân, xã hội và Nhà nước, một xã hội công dân và Nhà nước pháp quyền sớm xuất hiện. Nếu không từng bước nâng cao nhận thức về mối quan hệ đó và không ngừng tập dượt tư thế làm chủ của nhân dân thì mọi ước muốn về một xã hội công dân và Nhà nước pháp quyền cũng chỉ là "*ảo tưởng*", thiếu căn cứ và cở sở hiện thực.

Mỗi công dân phải có quyền tham gia thực hiện quyền lực nhà nước, kiểm soát cách thức tổ chức quyền lực nhà nước và quyền lực nhà nước, cũng như quyền tham gia vào việc ấn định những giới hạn của bộ máy nhà nước.

2. Xây dựng một nhà nước dân chủ, kết hợp dân chủ đại diện với dân chủ trực tiếp

Trong 50 năm xây dựng Nhà nước, Chủ tịch Hồ Chí Minh cùng các đồng chí lãnh đạo Đảng và Nhà nước đã tiếp thu nền dân chủ Xô Viết, đánh giá nền dân chủ phương Tây và phương Đông, chắt lọc các yếu tố hợp lý, sử dụng trong các điều kiện cụ thể về chính trị, kinh tế, dân trí, tâm lý của người Việt Nam. Nhà nước Việt Nam đã có những yếu tố của một nền dân chủ đích thực:

- Sự kết hợp dân chủ đại diện và dân chủ trực tiếp;
- Định chế bầu cử;
- Quyền con người với các quyền hiến định (quyền công dân);

- Tổ chức một Nhà nước có khả năng và điều kiện bảo đảm dân chủ.

Nếu nền dân chủ phương Tây ca ngợi dân chủ đại diện, cho đó là thực sự dân chủ, xem dân chủ trực tiếp là điều hay nhưng không thể làm được trong một quốc gia đông dân số thì Nhà nước ta, trong những năm qua chấp nhận những nhân tố hợp lý của dân chủ đại diện nhưng vẫn tìm tòi các hình thức về dân chủ trực tiếp ở Việt Nam.

Nếu nền dân chủ Xô Viết đề cao dân chủ đại diện bằng một mô hình tháp Xô Viết, cho rằng phương Tây lấy đơn vị dân cư làm đơn vị bầu cử là thiếu dân chủ, mà phải lấy đơn vị sản xuất, cơ quan, quân đội làm đơn vị bầu cử mới thực sự dân chủ thì ở Nhà nước Việt Nam đã có một sự kết hợp rất hài hoà cả hai mô hình.

Cuộc Tổng tuyển cử tự do bầu Quốc hội đầu tiên (06/01/1946) trong điều kiện nhân tâm phân tán, thù trong giặc ngoài, nhân dân bị nạn đói, nạn dốt hoành hành, nhưng vẫn được tiến hành "*như một ngày hội*", là do toàn dân đi bầu theo đơn vị dân cư, mọi người đều có quyền ứng cử tự do đã chứng minh một chế độ bầu cử có đặc điểm riêng của Việt Nam.

Các cuộc bầu cử Hội đồng nhân dân địa phương cấp xã, cấp tỉnh với quy chế dân bầu trực tiếp, ở cấp huyện chỉ có Uỷ ban hành chính do Hội đồng nhân dân các xã bầu ra, ở cấp kỳ (Bắc Kỳ, Trung Kỳ, Nam Kỳ) chỉ có Uỷ ban hành chính do Hội đồng nhân dân cấp tỉnh bầu ra thể hiện sự kết hợp khéo léo nền dân chủ Xô Viết với các hạt nhân hợp lý dân chủ phương Tây, dân chủ gián tiếp và dân chủ trực tiếp.

Các định chế dân chủ trực tiếp như chế độ toàn dân phúc

quyết (Hiến pháp năm 1946), chính quyền cấp xã báo cáo định kỳ trước toàn thể nhân dân, thực hiện sự bãi miễn các đại biểu Hội đồng nhân dân không đủ tư cách, đã lần lượt được quy định.

Trong định chế bầu cử ở những năm đầu sau Cách mạng tháng Tám, Nhà nước ta đã rất chú ý đến:

- Quyền bầu cử: không phân biệt giàu nghèo, tôn giáo, dân tộc, nam nữ, trình độ,...;

- Sự tham gia tự nguyện, không bắt buộc bầu cử;

- Cơ quan phụ trách bầu cử hoàn toàn khách quan và vô tư trong việc ghi nhận danh sách ứng cử và bầu cử;

- Kiểm phiếu công khai.

Với khẩu hiệu *độc lập, tự do, hạnh phúc,* bản Tuyên ngôn độc lập ngày 02 tháng 9 dẫn Tuyên ngôn nhân quyền của Mỹ, Tuyên ngôn nhân quyền của Pháp, với bản Hiến pháp đầu tiên của nước ta (Hiến pháp năm 1946) đã quy định cách phân công quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp. Với Luật cải cách ruộng đất và hàng loạt các sắc luật, sắc lệnh về tự do ngôn luận, hội họp, báo chí, bất khả xâm phạm đến con người, Nhà nước ta đã đưa nền dân chủ nước ta tiến dần đến đỉnh cao của nền dân chủ hiện đại.

3. Quản lý xã hội bằng pháp luật và theo pháp luật, Nhà nước phải hoạt động trên cơ sở Hiến pháp, pháp luật và cơ chế kiểm soát quyền lực nhà nước

Hiến pháp và pháp luật đòi hỏi mọi công dân, đòi hỏi Nhà nước và tất cả các cơ quan nhà nước đều phải tuân theo pháp

luật. Muốn thực hiện quản lý xã hội bằng pháp luật, cần đặt ra chế độ trách nhiệm của các cơ quan nhà nước trong những trường hợp bản thân những cơ quan đó vi phạm pháp luật.

Trách nhiệm của Nhà nước là một vấn đề có liên quan đến việc xây dựng Nhà nước pháp quyền.

Phải có cơ quan kiểm soát tính hợp hiến, hợp pháp đối với các hoạt động của cơ quan công quyền. Quan niệm này đã dẫn đến việc thiết lập các Toà án hành chính (trước tiên ở Pháp, ở một số nước khác sau này) và các cơ quan bảo vệ Hiến pháp (Toà án hiến pháp, Viện bảo hiến, Hội đồng hiến pháp).

Quan niệm Nhà nước pháp quyền thực chất *là việc nhận thức đúng mối quan hệ giữa Nhà nước và pháp luật*. Hoặc là Nhà nước đứng trên pháp luật hoặc là Nhà nước hoạt động tuyệt đối tuân theo pháp luật. Nội dung quan trọng của vấn đề Nhà nước pháp quyền là đơn vị tối cao của Hiến pháp, sự bảo vệ chặt chẽ, triệt để các quyền của công dân, bất cứ một quyết định nào của cơ quan nhà nước cũng đều có thể bị đưa ra xét xử tại Toà án, nếu nó vi phạm Hiến pháp và pháp luật. Nhà nước pháp quyền đòi hỏi phải thiết lập sự kiểm tra và phán quyết tính hợp hiến của các đạo luật và kiểm tra tính hợp pháp của các hành vi hành chính.

Vấn đề nguyên tắc của Nhà nước pháp quyền hết sức rõ ràng, nhưng trong thực tế vận hành lại rất khó. Việc kiểm soát công dân và xử lý họ khi họ vi phạm pháp luật còn chưa tốt, nhưng dù sao Nhà nước vẫn có cả một bộ máy để thực hiện nhiệm vụ đó. Còn khi chính bản thân cơ quan nhà nước vi phạm pháp luật thì ai kiểm soát, xử lý và xử lý như thế nào, theo trình tự nào để nhân dân (cộng đồng dân cư và mỗi

công dân) cảm nhận thấy được sự kiểm soát, xử lý đó là công bằng, bình đẳng, thì phải xuất phát từ cội nguồn: *mọi quyền lực nhà nước đều thuộc về nhân dân.*

Có rất nhiều cơ chế khác nhau xuất phát từ những đặc điểm dân tộc và trình độ dân trí của mỗi nước, nhưng đều thống nhất ở một điểm căn bản: đặt Hiến pháp ở vị trí tối thượng trong hệ thống pháp luật và đó phải là văn bản *thể hiện các quyền tự do và bảo hộ của công dân.*

Cơ chế kiểm soát quyền lực trước hết là kiểm tra tính hợp hiến của các đạo luật và tuân thủ Hiến pháp của các cơ quan nhà nước và những chức danh cao nhất.

Cùng với cơ chế kiểm tra tính hợp hiến, cần hình thành từng bước cơ chế kiểm tra tính hợp pháp của các hành vi hành chính, bao gồm toàn bộ sự kiểm tra đối với các văn bản quy phạm dưới luật và đối với các quyết định hành chính cá biệt của cơ quan hành chính các cấp, từ Chính phủ đến các bộ, các cơ quan hành chính tỉnh, huyện và xã. Cơ chế này thể hiện tập trung ở cơ quan tài phán hành chính hoặc cơ quan vừa có chức năng tài phán vừa có chức năng tư vấn, có nhiệm vụ kiểm tra các văn bản hành chính và các hành vi hành chính đối với nền hành pháp.

Trong lĩnh vực tư pháp, cơ chế kiểm tra tính hợp hiến và hợp pháp đối với các hoạt động xét xử đã được quy định rõ trong luật về tố tụng. Đó là quyền kháng án của đương sự, quyền kháng nghị của Viện kiểm sát, Toà án. Tuy nhiên, trong trường hợp nếu Chánh án Toà án nhân dân tối cao, Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao có hành vi vi phạm Hiến pháp hoặc vi phạm pháp luật thì chưa có cơ chế cụ thể. Ở một số quốc gia,

người ta thiết lập một cơ quan tài phán riêng biệt về việc này.

Trong cơ chế kiểm soát quyền lực cần hoàn thiện các quyền của nhân dân, từng công dân. Đó là quyền của nhân dân thông qua các cơ quan thông tin đại chúng, bày tỏ sự đồng tình hay phản đối, sự đồng ý hay phản bác, sự tín nhiệm hay không tín nhiệm cũng như yêu cầu và kiến nghị đối với Nhà nước và cán bộ nhà nước. Đối với các đoàn thể nhân dân là sự thể hiện trong việc yêu cầu và đề nghị kiểm soát các cơ quan chính quyền. Quyền khiếu nại của công dân cần được hoàn thiện bằng một chế độ pháp luật bảo đảm cho mỗi công dân có thể đưa một cơ quan nhà nước vi phạm pháp luật, làm thiệt hại quyền lợi của mình ra trước một cơ quan tài phán theo các trình tự tố tụng chặt chẽ.

Tất nhiên, khó có thể đưa ra ngay một lúc đầy đủ các yếu tố của một cơ quan kiểm soát quyền lực mà thông qua hoạt động của các cơ quan chức năng, kết hợp với độ chín muồi của các điều kiện chính trị, kinh tế, văn hoá, dân trí... Nhà nước sẽ chủ động bổ sung những điều kiện cần thiết, kịp thời uốn nắn những sơ hở, tạo một cơ chế kiểm soát quyền lực thật sự sắc bén, có hiệu quả.

4. Nhà nước tổ chức thống nhất quyền lực, phân công rõ rệt và phối hợp chặt chẽ giữa các quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp

Cách tổ chức nhà nước của các nước trên thế giới, xét về mặt thực tiễn, về mặt chính trị hay kỹ thuật có thể không ghi nhận học thuyết phân chia các quyền nhưng đều đề cập đến vấn đề cơ bản: *sự phân công và cách thức tổ chức quyền lực.*

Khi giải quyết vấn đề này, mỗi quốc gia đều xuất phát từ những đặc điểm riêng của mình như: Sự tăng trưởng và ổn định về kinh tế; mức sống, tương quan giữa các lực lượng chính trị và giai cấp, chính đảng nắm chính quyền; truyền thống dân chủ; phong tục, tập quán, tâm lý nhân dân; vị trí địa lý; mối quan hệ giữa các chủng tộc, sắc tộc trong cộng đồng dân tộc...

Các nhà nước tư sản đều theo nguyên tắc *phân lập các quyền*. Nguyên tắc này được thể hiện trên những mức độ và hình thức tổ chức nhà nước khác nhau. Tuy vậy, chưa có một Nhà nước tư sản nào thực hiện đúng nguyên tắc đó (theo như lý thuyết) mà đều áp dụng linh hoạt cho phù hợp với tình hình của đất nước mình.

Khác với nhà nước tư sản, chúng ta theo nguyên tắc *Nhà nước thống nhất quyền lực, không phân lập mà phân công hợp lý, phối hợp chặt chẽ giữa các quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp*. Mỗi quyền phát huy hiệu lực của mình, không xâm phạm quyền khác hoặc bị xâm phạm bởi quyền khác. *Quyền lập hiến và lập pháp do Quốc hội thực hiện.*

Quốc hội do nhân dân trực tiếp bầu ra, là cơ quan quyền lực nhà nước cao nhất và là cơ quan duy nhất có quyền lập hiến và lập pháp. Hiện nay, một số hoạt động và văn bản lập pháp của Quốc hội có xu hướng vượt quá quyền lập quy thuộc quyền hành pháp và ngược lại trong hoạt động và ban hành văn bản lập quy của Chính phủ có một số điểm thuộc quyền lập pháp. Trong sự phân công giữa các quyền, cần quan niệm đúng Quốc hội là cơ quan hiến định *thống nhất các quyền, nhưng không là cơ quan phải thực thi cả ba quyền*; Quốc hội thực hiện chức năng lập pháp, không thực hiện các chức năng hành pháp và tư pháp

Để phối hợp tốt trong hoạt động lập pháp, bảo đảm cho các đạo luật có chất lượng và có khả năng thực hiện trong cuộc sống, việc soạn thảo phần lớn các dự luật đều do Chính phủ đảm nhiệm, trình ra Quốc hội. Còn đại biểu Quốc hội, các đoàn thể nhân dân, Toà án và Viện kiểm sát chỉ có quyền sáng kiến lập pháp.

Quyền hành pháp do Chính phủ thực hiện. Chính phủ là *cơ quan hiến định nắm quyền hành pháp, là cơ quan chấp hành và hành chính cao nhất của quyền lực nhà nước. Sự phân công đó là rất cần thiết để có một nền hành chính quốc gia mang những đặc tính sau:*

- Liên tục, ổn định, thống nhất, thông suốt từ trung ương đến cơ sở và có hiệu lực;

- Thoả mãn những yêu cầu của công dân trên mọi lĩnh vực, phục vụ công dân một cách không vụ lợi, bảo đảm cuộc sống của toàn xã hội trong khuôn khổ pháp luật;

- Tác động trực tiếp tới quyền lợi cụ thể của nhân dân thông qua việc cho phép (kinh doanh, cấp đất, xây nhà, đi lại, chứng thực,...); kiểm tra (khám xét, kiểm kê, kiểm soát,...); xử lý (phạt, đình chỉ, thu hồi, cấm, tịch thu,...). Cũng vì vậy, cơ quan hành chính được tổ chức và điều hành theo một kỷ luật chung thống nhất từ trung ương đến địa phương.

Trên cơ sở phân công rõ ràng, Chính phủ chịu trách nhiệm và báo cáo trước Quốc hội những hoạt động của mình; Quốc hội chất vấn và ra những nghị quyết về công việc của Chính phủ; Quốc hội có thể tín nhiệm hay không tín nhiệm Chính phủ hoặc cá nhân Bộ trưởng.

Quyền tư pháp do cơ quan Toà án, Viện kiểm sát thực

hiện. Toà án là cơ quan xét xử của Nhà nước. Khi xét xử, Thẩm phán độc lập và chỉ tuân theo pháp luật; không phụ thuộc vào cơ quan hành chính, cơ quan đại biểu nhân dân, cũng như Toà án cấp trên của mình.

Xét xử độc lập là đặc trưng của nền tư pháp. Hiến pháp năm 1946, năm 1959, năm 1980 và năm 1992 đều ghi nhận nguyên tắc này.

Sự thống nhất quyền lực thể hiện:

- Quyền lập hiến, lập pháp thống nhất vào Quốc hội;

- Quyền hành pháp thống nhất vào Chính phủ;

- Quyền tư pháp thống nhất vào Toà án.

Ba quyền thống nhất trên các mối quan hệ sau:

- Giám sát tối cao của Quốc hội đối với Chính phủ, Toà án;

- Chất vấn và tỏ thái độ tín nhiệm, không tín nhiệm của Quốc hội với Chính phủ;

- Bầu nhân sự cấp cao của Chính phủ và Toà án do Quốc hội quyết định;

- Báo cáo thường kỳ của Chính phủ, Toà án trước Quốc hội;

- Sự thống nhất về quyền hành chính vào nền hành chính quốc gia.

5. Nhà nước thực hiện chế độ tập trung dân chủ trong mọi hoạt động lập pháp, hành pháp, tư pháp

Nguyên tắc tập trung dân chủ được áp dụng phổ biến trong tất cả các tổ chức thuộc hệ thống chính trị ở nước ta, trong tổ chức và hoạt động của Đảng, bộ máy nhà nước, trong

các đoàn thể nhân dân kể cả một số tổ chức có tính chất nghề nghiệp hoặc xã hội. Do đặc điểm, sự hình thành, vị trí, chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn và phương thức hoạt động của mỗi tổ chức trong hệ thống khác nhau nên nguyên tắc tập trung dân chủ áp được dụng trong mỗi tổ chức không giống nhau.

Trong tổ chức và hoạt động của bộ máy nhà nước, nguyên tắc tập trung dân chủ thể hiện ở nhiều lĩnh vực, nhưng tập trung nhất là ở phương thức tổ chức và phân công quyền lực giữa các cơ quan cấp cao của Nhà nước (Quốc hội, Chính phủ, Toà án, Viện kiểm sát), sự phân cấp giữa chính quyền trung ương và địa phương, chế độ giao quyền tự chịu trách nhiệm về sản xuất kinh doanh giữa cơ quan nhà nước với các tổ chức kinh tế quốc doanh trực thuộc.

Nguyên tắc tập trung dân chủ được vận dụng tuỳ theo đặc điểm của từng ngành (nông nghiệp, công nghiệp, giao thông, bưu điện...), trình độ phát triển chung về kinh tế, xã hội, sự áp dụng tiến bộ khoa học kỹ thuật, tuỳ theo từng vùng lãnh thổ với sự phát triển khác nhau. Nguyên tắc tập trung dân chủ không đặt ra những công thức khuôn mẫu cứng nhắc, bất biến, mà được vận dụng rất uyển chuyển theo những yếu tố và điều kiện nhất định.

Đặc biệt, trong mỗi cơ quan của bộ máy nhà nước, sự vận dụng nguyên tắc tập trung dân chủ phụ thuộc vào đặc điểm của từng cơ quan đó.

Quốc hội, cơ quan quyền lực cao nhất của Nhà nước, quyết định những vấn đề quan trọng nhất về đối nội, đối ngoại, có quyền lập pháp và thực hiện giám sát tối cao đối với các cơ quan nhà nước.

Vị trí, chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn đó yêu cầu Quốc hội phải *hoạt động theo chế độ tập thể*, nghĩa là mọi vấn đề đều được đưa ra bàn bạc, tranh luận, chất vấn, giải trình và cuối cùng biểu quyết theo đa số.

Tập trung dân chủ trong tổ chức và hoạt động của Quốc hội thể hiện chủ yếu ở phương thức hoạt động họp hội nghị, thảo luận và ra nghị quyết thông qua các đạo luật, các nghị quyết.

Quốc hội không hoạt động theo chế độ chỉ huy, vì đây là phương thức hoạt động đặc trưng của các cơ quan chấp hành pháp luật, thực hiện các chức năng hành chính (quản lý). Quốc hội không chỉ đạo hoạt động của Hội đồng nhân dân địa phương, vì các cơ quan chính quyền địa phương, kể cả Hội đồng nhân dân đều là cơ quan thi hành pháp luật, các chỉ thị của các cơ quan trung ương, *theo nguyên tắc thống nhất pháp chế của Nhà nước.*

Quốc hội không chỉ đạo Chính phủ trong việc chấp hành pháp luật, mà chỉ thực hiện sự giám sát tối cao. Sự giám sát khác với công tác kiểm tra, thanh tra; bởi không phải là việc cử đoàn thanh tra xuống địa phương và cơ sở, ra kết luận và kiến nghị, mà sự giám sát tối cao của Quốc hội diễn ra: *một mặt,* là đình chỉ việc thi hành, sửa đổi, bãi bỏ những văn bản không đúng theo quy định của Chính phủ và của Hội đồng nhân dân cấp tỉnh; *mặt khác,* là chất vấn, yêu cầu Chính phủ, Toà án, Viện kiểm sát phải trình bày những vấn đề mà Quốc hội quan tâm, tỏ thái độ hoan nghênh, đồng ý hoặc không hài lòng, không tín nhiệm.

Tóm lại, tập trung dân chủ trong tổ chức hoạt động của Quốc hội *diễn ra chủ yếu tại các kỳ họp của Quốc hội*, biểu

hiện qua các kết luận bằng hình thức ra nghị quyết, đạo luật, bộ luật.

Trong tổ chức và hoạt động của ***Chính phủ***, nguyên tắc tập trung dân chủ lại được áp dụng với những nội dung khác. Là cơ quan tổ chức thực hiện pháp luật (thường gọi là cơ quan chấp hành) cơ quan hành chính, Chính phủ và các cơ quan thuộc hệ thống Chính phủ được tổ chức và hoạt động theo chế độ thủ trưởng. Trong các cơ quan chấp hành và hành chính, vấn đề là trên cơ sở pháp luật, các cơ quan này phải thực hiện nhiệm vụ và quyền hạn của mình.

Sự bàn bạc và biểu quyết tập thể trong một số cơ quan như Chính phủ và Uỷ ban nhân dân các cấp được ghi trong luật hiện hành, xét cho cùng, vẫn chịu phụ thuộc, sự lãnh đạo và chỉ đạo của người đứng đầu cơ quan là Thủ tướng (đối với hoạt động của Chính phủ). Luật hiện hành cũng ghi rõ trách nhiệm, quyền hạn lãnh đạo, chỉ đạo của chức danh đó.

Tổ chức, hoạt động và quản lý *theo ngành kết hợp với lãnh thổ,* là một biểu hiện của nguyên tắc tập trung dân chủ trong các cơ quan hành chính. Đây là một điểm hết sức quan trọng của nền hành chính quốc gia. Trước đây, do quá thiên về những định hướng kinh tế trong thời kỳ bao cấp, chúng ta đã có những định nghĩa về nội dung quản lý theo ngành và theo lãnh thổ phù hợp với cơ chế cũ của nền kinh tế hiện vật và bao cấp. Nay chuyển sang nền kinh tế thị trường, phải có những nội dung mới về quản lý theo ngành và lãnh thổ, để các cơ quan hành chính nhà nước, các bộ, các Uỷ ban nhân dân, các sở có thể tập trung làm công việc quản lý, còn các tổ chức kinh tế có thể tập trung làm công việc sản xuất kinh doanh. Điều quan trọng hơn cả là phải tổ chức một nền hành chính

mạnh, tập trung, thống nhất, chống mọi biểu hiện phân tán, địa phương chủ nghĩa, đồng thời giao quyền đích thực cho chính quyền địa phương quản lý lãnh thổ, dân cư trên một lĩnh vực nhất định.

Tuy nhiên, vẫn còn nhiều vấn đề của nguyên tắc tập trung dân chủ trong hệ thống cơ quan hành chính như: thẩm quyền ra quyết định hành chính, ban hành các văn bản quy phạm dưới luật; ra quyết định hành chính cá biệt liên quan đến cuộc sống của cá nhân. Thẩm quyền hành chính phải được quy định rất cụ thể, nhưng phải thể hiện được quyền hạn, trách nhiệm cơ quan hành chính trên cơ sở nguyên tắc tập trung, dân chủ, vừa đảm bảo các quyền công dân khi tiếp nhận các quyết định hành chính cá biệt như: cho phép hoặc đình chỉ kinh doanh; chấp nhận hoặc bác bỏ, cưỡng chế hoặc không cưỡng chế; phạt hay thưởng; tịch thu hoặc đền bù...

Trong tổ chức và hoạt động của các cơ quan ***Toà án và Kiểm sát***, nguyên tắc tập trung dân chủ lại thể hiện ở những điểm đặc thù của các cơ quan bảo vệ pháp luật.

Đối với Toà án, nguyên tắc độc lập xét xử của Thẩm phán và Hội thẩm nhân dân là *nguyên tắc cao nhất thể hiện tính tập trung và dân chủ*. Tính tập trung của Toà án thể hiện ở chỗ khi xét xử, Thẩm phán chỉ tuân theo sự truyền lệnh của pháp luật, vì pháp luật là ý chí tập trung của nhân dân, đường lối của Đảng, chính sách và chủ trương của Nhà nước. Dân chủ là pháp luật giao cho Thẩm phán và Hội thẩm quyền áp dụng pháp luật vào từng trường hợp cá biệt, định tội lượng hình, phán xét tranh chấp với niềm tin nội tâm của mình, chịu trách nhiệm trước pháp luật. Độc lập xét xử đòi hỏi không có sự can thiệp nào đối với Thẩm phán và Hội thẩm. Các Toà án cấp sơ

thẩm và cấp phúc thẩm, giám đốc thẩm phải được tổ chức không phụ thuộc vào nhau, mối quan hệ giữa các Toà án là mối quan hệ tố tụng, không có mối quan hệ chỉ đạo, chỉ huy, quản lý như hệ thống các cơ quan hành chính.

Chế độ bầu cử Thẩm phán và Hội thẩm nhân dân (hoặc chế độ bổ nhiệm Thẩm phán như Hiến pháp năm 1946 nước ta đã quy định), chế độ phân cấp thẩm quyền xét xử giữa các Toà án, cách tổ chức Toà án đều không phụ thuộc vào địa giới hành chính, mà dựa trên nguyên tắc hai cấp xét sử (cấp xét xử sơ thẩm, cấp xét xử phúc thẩm). Đây cũng là nguyên tắc liên quan chặt chẽ tới sự vận dụng nguyên tắc tập trung dân chủ trong tổ chức và hoạt động của Toà án.

6. Phương thức lãnh đạo của Đảng cộng sản trong điều kiện xây dựng Nhà nước pháp quyền

Sự bảo đảm chính trị vững chắc cho việc xây dựng Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa ở nước ta là sự lãnh đạo của Đảng. Đó là điều kiện hệ trọng bậc nhất, là quan điểm cơ bản nhất trong hệ thống các quan điểm xây dựng Nhà nước pháp quyền.

Điều quan trọng nhất là nhận thức của các cấp uỷ Đảng đối với pháp luật, Nhà nước và thái độ thi hành pháp luật của bản thân cấp uỷ Đảng các cấp.

Pháp luật, với tư cách là một phương tiện quản lý riêng của Nhà nước, gắn liền hữu cơ với Nhà nước, giá trị nổi bật là ở chỗ có thể tạo lập những quan niệm chính thống, tạo thành thói quen, nếp sống của con người. Không một phương pháp nào của Nhà nước cũng như của Đảng có thể thay thế

cho pháp luật mặc dù Đảng và Nhà nước có nhiều phương pháp quản lý rất hiệu lực, như phương pháp giáo dục, động viên, tổ chức...

Tuy nhiên, thi hành pháp luật ở nước ta nếu thiếu sự lãnh đạo của Đảng, chắc chắn sẽ không thể thực hiện được. Vấn đề đặt ra là Đảng sẽ lãnh đạo như thế nào để tổ chức thi hành pháp luật nghiêm chỉnh.

Muốn vậy, cần đổi mới phương thức lãnh đạo của Đảng đối với Nhà nước, trước hết là cần nhận thức rõ Nhà nước là một thực thể quyền lực của nhân dân, tồn tại và phát triển theo ý muốn của nhân dân, dưới sự lãnh đạo của Đảng.

Mục tiêu đổi mới phương thức lãnh đạo của Đảng là làm cho sự lãnh đạo của Đảng phù hợp với tiến trình đổi mới kinh tế, xã hội, đáp ứng nguyện vọng của nhân dân, thích nghi với xu thế chung của thời đại, nhằm nâng cao chất lượng, hiệu quả, hiệu lực lãnh đạo của Đảng đối với mọi lĩnh vực của đời sống. Đổi mới phương thức lãnh đạo của Đảng không phải là hạ thấp vai trò, làm giảm quyền lãnh đạo, đưa cơ quan Đảng "*lùi vào hậu trường*", mà đề cao hơn nữa về mặt pháp lý vai trò lãnh đạo của Đảng.

Phương thức lãnh đạo liên quan chặt chẽ với cơ cấu bộ máy và bố trí nhân sự, nên phải đặt nó trong tổng thể của đổi mới hệ thống chính trị, thực hiện từng bước, giữ vững sự ổn định và trật tự, khắc phục cả ba khuynh hướng không muốn đổi mới, đổi mới hình thức, đổi mới cực đoan, nôn nóng.

Phương thức nổi bật của sự lãnh đạo của Đảng đối với Nhà nước trong điều kiện Đảng lãnh đạo chính quyền là các cơ quan Đảng, các đảng viên phải thông qua Nhà nước, "*trở*

thành" Nhà nước và bằng phương thức của Nhà nước để lãnh đạo xã hội. Đặc điểm này đòi hỏi các đảng viên được bố trí chuyên môn mà họ đảm nhiệm. Phương thức lãnh đạo của Đảng phải phù hợp với đặc điểm tổ chức của mỗi bộ phận trong bộ máy nhà nước. Đảng lãnh đạo Quốc hội khác với lãnh đạo Chính phủ, lãnh đạo Toà án khác với lãnh đạo Quốc hội. Đảng lãnh đạo quân đội khác với lãnh đạo kinh tế, lãnh đạo doanh nghiệp nhà nước khác với lãnh đạo các tổ chức sự nghiệp nhà nước, lãnh đạo các cấp địa phương khác với lãnh đạo cơ sở.

Trong điều kiện xây dựng nền kinh tế hàng hoá thị trường, Đảng lãnh đạo, *một mặt,* bằng Nhà nước, thông qua Nhà nước (mặt chủ yếu nhất); *mặt khác,* bằng các tổ chức quần chúng của các lực lượng quan trọng nhất (Mặt trận Tổ quốc, Công đoàn, Đoàn Thanh niên, Hội Phụ nữ, Hội Nông dân, tổ chức của những người trí thức, tổ chức của những chủ xí nghiệp tư nhân, của những thương gia; tổ chức của các cựu chiến binh, của những người nghỉ hưu,...). Bằng nhiều hình thức tổ chức và biện pháp thích hợp, Đảng lãnh đạo và thông qua các lực lượng trên đây, thực hiện những sự thoả thuận xã hội, giảm bớt những mâu thuẫn về quyền lợi, giảm bớt sự đối trọng giữa các tầng lớp, giữa nhân dân với Nhà nước, làm cho Nhà nước quản lý có hiệu quả, hiệu lực hơn, đẩy mạnh tiến trình dân chủ và sự công bằng, bình đẳng trong điều kiện kinh tế hàng hoá nhiều thành phần vận hành theo cơ chế thị trường, có sự quản lý của Nhà nước, theo định hướng xã hội chủ nghĩa. Xem trọng việc lãnh đạo các lực lượng trong xã hội, nhìn rõ những bất bình đẳng, những chênh lệch, mâu thuẫn trong xã hội để làm giảm bớt những điểm căng thẳng, tạo điều

kiện ổn định đưa xã hội tiến lên.

Nội dung, phương thức lãnh đạo của Đảng đối với Nhà nước cần được cụ thể hoá cho phù hợp với từng loại cơ quan của Nhà nước.

Quốc hội là cơ quan do dân trực tiếp bầu ra giữ vị trí quyền lực cao nhất, hoạt động theo chế độ tập thể, biểu quyết theo đa số. Sự lãnh đạo của Đảng đối với Quốc hội phải căn cứ vào các đặc điểm đó, cũng từ đó chọn các đảng viên có trình độ chính trị vững vàng, hoạt động chuyên trách của Quốc hội, làm theo đúng nghị quyết của Đảng trong hoạt động đại biểu và biểu quyết các vấn đề trước Quốc hội.

Với tư cách lãnh đạo, Đảng đưa ra ý kiến của mình về những quốc sách lớn để Quốc hội thảo luận, biểu quyết. Trong hoạt động lập hiến và lập pháp, các đảng viên ở cương vị lãnh đạo Nhà nước bảo đảm cho các định chế phù hợp với đường lối, chính sách của Đảng. Trong hoạt động giám sát tối cao của Quốc hội, cần từng bước thiết lập đầy đủ cơ chế của Nhà nước về sự kiểm soát đối với hoạt động của nguyên thủ quốc gia, Thủ tướng, các Bộ trưởng và Chánh án Toà án nhân dân tối cao, Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao; tính hợp hiến của các đạo luật và các văn bản quy phạm pháp luật của Chính phủ, nhằm tăng cường quản lý nhà nước bằng pháp luật.

Chính phủ là cơ quan tổ chức thi hành pháp luật, cơ quan hành pháp cao nhất của Nhà nước có trách nhiệm quản lý toàn diện các lĩnh vực đời sống xã hội (kinh tế, chính trị, an ninh quốc phòng, ngoại giao, văn hoá, giáo dục, y tế, xã hội, tư pháp, đời sống dân cư...). Đổi mới phương thức lãnh đạo của Đảng đối với Chính phủ là tạo điều kiện cho nền hành

chính quốc gia hoạt động liên tục, thông suốt, thống nhất, tập trung và có hiệu lực cao trên cơ sở pháp luật.

Trong nền hành chính, trừ Thủ tướng, Phó Thủ tướng, các Bộ trưởng là cán bộ chính trị, còn đều là viên chức có nghề nghiệp, được đào tạo lâu năm, làm việc theo quy chế và mệnh lệnh của nền hành chính.... khác với Quốc hội là cơ quan được bầu cử, hoạt động theo nhiệm kỳ, không liên tục.

Sự lãnh đạo của Đảng ở cấp trung ương là thông qua các đảng viên giữ chức Thủ tướng, Phó Thủ tướng và Bộ trưởng để lãnh đạo Chính phủ và các bộ.

Ở các địa phương, cấp uỷ viên phụ trách lĩnh vực là người đứng đầu cơ quan địa phương ở lĩnh vực đó, trừ một số ít cấp uỷ chuyên trách công tác đảng. Trong những điều kiện cho phép, người đứng đầu cơ quan hành chính địa phương nên là bí thư cấp uỷ địa phương.

Toà án là *cơ quan xét xử, hoạt động theo nguyên tắc độc lập khi xét xử*, đây là nguyên tắc truyền thống của các Toà án của tất cả các nước trên thế giới, cũng như là nguyên tắc hiến định của nước ta từ năm 1946 cho đến nay. Đổi mới phương thức lãnh đạo của Đảng đối với Toà án là tạo điều kiện cho nền tư pháp hoạt động liên tục, theo thẩm quyền, độc lập và chỉ tuân theo pháp luật, bảo đảm và thực hiện sự công bằng xã hội thể hiện nền công lý xã hội chủ nghĩa.

Sự lãnh đạo của Đảng đối với hoạt động xét xử là quyết định đường lối và chính sách trong từng giai đoạn phù hợp với sự phát triển kinh tế - xã hội. Đảng thông qua các cơ chế của Nhà nước để cử ra đội ngũ Thẩm phán, Kiểm sát viên, Điều tra viên được đào tạo có hệ thống, thành thạo nghề nghiệp,

làm việc liên tục và ổn định, đủ tầm vóc đại diện cho quyền lực nhà nước xét xử tội phạm và giải quyết các tranh chấp trong xã hội.

II. NỘI DUNG XÂY DỰNG NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN VIỆT NAM

Hiện nay đối với Việt Nam, xây dựng Nhà nước pháp quyền không chỉ còn là một nguyện vọng, mong muốn, mà được ghi nhận trong Nghị quyết của Đảng và thể hiện thành pháp luật của Nhà nước và từng bước đi vào cuộc sống. Điều đó được thể hiện Hiến pháp năm 1992, là văn bản pháp lý quan trọng có ý nghĩa như là điều kiện tiên quyết.

Có thể nói, nhận thức của chúng ta về Nhà nước và pháp luật ngày càng sâu sắc. Trên cơ sở những nhận thức truyền thống về hai hiện tượng xã hội này, chúng ta có thêm nhiều căn cứ để khẳng định: sự ra đời của Nhà nước và pháp luật trong lịch sử, đã đánh dấu một bước phát triển vượt bậc của nền văn minh nhân loại, đánh dấu sự trưởng thành và phát triển đến độ chín cần thiết của cộng đồng dân cư với tính cách là một xã hội, một quốc gia. Trong xã hội hiện đại, Nhà nước chính là hình thức với phương thức tổ chức hợp lý nhất trong cuộc sống của cộng đồng, điều hoà, phối hợp lợi ích, hành vi hoạt động của các thành viên bảo đảm sự phát triển ngày càng đi lên của cộng đồng, đó là điều đảm bảo cho sự phát triển của nền văn minh nhân loại.

Pháp luật không thể tồn tại nếu tách rời Nhà nước (một tổ chức có chủ quyền). Pháp luật, bản thân được xem là một giá trị xã hội, gắn liền với những thuộc tính đặc trưng của đời

sống cộng đồng, nhất là trong điều kiện xã hội hiện đại, Nhà nước sẽ không còn tồn tại tính chất của một tổ chức công quyền, nếu không có pháp luật, không gắn với pháp luật và phát huy đầy đủ vai trò tác dụng của pháp luật. Ngược lại, pháp luật sẽ không còn là pháp luật nếu không gắn liền với Nhà nước, không tồn tại như là một thuộc tính của Nhà nước trong việc thực hiện công quyền. Trên tinh thần đó, cần khẳng định sự cần thiết của nguyên tắc Nhà nước phải xây dựng và quản lý xã hội bằng pháp luật và theo pháp luật, đó cũng là nhân tố quan trọng để xây dựng Nhà nước pháp quyền.

Quản lý xã hội bằng pháp luật và theo pháp luật phải trở thành nguyên tắc cơ bản nhằm tổ chức thực thi quyền lực nhà nước, tổ chức cuộc sống cộng đồng của toàn xã hội, điều hoà phối hợp hành vi, ứng xử của các thành viên cộng đồng.

Bên cạnh đó, việc xây dựng Nhà nước pháp quyền đồng nghĩa với việc *giải quyết đúng đắn mối quan hệ giữa Nhà nước và công dân.*

Trong Nhà nước pháp quyền, mối quan hệ đó phải được giải quyết theo nguyên tắc: *trách nhiệm tương hỗ giữa Nhà nước và công dân*. Mỗi chủ thể đều có quyền và có trách nhiệm của mình trước chủ thể kia, yêu cầu đó được thể hiện thành một quy tắc hiến định: *quyền của công dân không tách rời nghĩa vụ, Nhà nước bảo đảm các quyền của công dân; công dân phải làm tròn nghĩa vụ của mình đối với nhà nước và xã hội; quyền và nghĩa vụ của công dân do Hiến pháp và luật quy định* (Điều 5 Hiến pháp năm 1992)

Việc xây dựng Nhà nước pháp quyền Việt Nam hiện nay diễn ra trong một môi trường xã hội khác hẳn với tình hình

đất nước trong giai đoạn trước đây là ở chỗ nó gắn liền với việc xây dựng một nền kinh tế thị trường với đa dạng hoá các thành phần kinh tế theo định hướng xã hội chủ nghĩa.

Hiến pháp năm 1992 đã quy định quyền tự do kinh doanh (Điều 57), công dân có quyền tư hữu về tư liệu sản xuất (Điều 58), Điều 23 quy định tài sản hợp pháp của cá nhân (bao gồm cả tài sản tư nhân) không bị quốc hữu hoá. Kinh tế tư bản tư nhân cũng được thừa nhận trong Hiến pháp mới, với mục đích cơ bản là giải phóng mọi năng lực sản xuất, phát huy mọi tiềm năng của các thành phần kinh tế nhằm làm cho dân giàu, nước mạnh, đáp ứng ngày càng tốt hơn nhu cầu vật chất và tinh thần của các thành viên trong xã hội. Đây cũng là mục đích phấn đấu cao nhất của Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa.

Phải thừa nhận rằng, Việt Nam xây dựng Nhà nước pháp quyền trong một hoàn cảnh rất đặc thù, với những đặc điểm khá riêng biệt. Từ đó, đặt ra vấn đề phải tính hết đặc thù, đặc trưng tiêu biểu để xác định những nội dung chủ yếu, nguyên tắc, phương pháp xây dựng, vạch bước đi, tốc độ phát triển. Tuy nhiên, yếu tố mang tính chất quyết định là ý thức cộng đồng và trình độ dân trí kết tinh từ lịch sử lâu dài dựng nước và giữ nước. Tính cách, thời gian, nếp suy nghĩ thể hiện tư duy truyền thống và hoạt động thực tiễn của con người Việt Nam bao gồm cả phương thức xây dựng và tổ chức điều hành chính quyền các thời đại, tất cả cần được tính đến, cân nhắc, xem xét một cách toàn diện.

Trong điều kiện xã hội cụ thể hiện nay, xây dựng Nhà nước pháp quyền Việt Nam phải dựa trên những điểm cơ bản sau:

- Khuyến khích phát triển nền kinh tế hàng hoá nhiều thành phần theo cơ chế thị trường với các hình thức tổ chức kinh doanh đa dạng có sự quản lý của Nhà nước theo định hướng xã hội chủ nghĩa, giải phóng mọi năng lực sản xuất, phát huy mọi tiềm năng của đất nước tạo tiền đề và làm nền tảng vật chất cho sự nghiệp xây dựng Nhà nước pháp quyền vốn rất phức tạp, khó khăn;

- Bảo tồn, phát triển nền văn hoá Việt Nam theo phương châm dân tộc, hiện đại, đại chúng, nhân văn trên cơ sở kế thừa và phát huy những giá trị của nền văn hiến Việt Nam và tiếp thu tinh hoa văn hoá nhân loại, phát triển giáo dục, hình thành và bồi dưỡng nhân cách, phẩm chất và năng lực công dân của con người Việt Nam, nâng cao dân trí với ý nghĩa đầy đủ, toàn diện;

- Xây dựng, hoàn thiện, tăng cường hệ thống chính trị của xã hội Việt Nam theo tinh thần dân chủ và sinh hoạt xã hội, tạo cơ chế chính trị thích hợp, đáp ứng các yêu cầu của công cuộc đổi mới, phát huy dân chủ, giữ vững ổn định chính trị và trật tự, an toàn xã hội tạo một môi trường xã hội lành mạnh;

- Thúc đẩy công cuộc cải cách bộ máy nhà nước theo nguyên tắc tập quyền có phân công, phân nhiệm. Xây dựng cơ cấu tổ chức bộ máy nhà nước phù hợp với nguyên lý chỉ tồn tại một nhà nước, có phân công, phân nhiệm giữa lập pháp, hành pháp, tư pháp, đảm bảo quyền lực nhà nước là thống nhất. Đẩy mạnh cải cách hành chính, xây dựng một bộ máy điều hành đủ mạnh, có khả năng hoàn thành nhiệm vụ điều hành đất nước, có kỷ luật nghiêm minh với chế độ trách nhiệm chặt chẽ, năng động, sáng tạo, hiệu quả cao. Đẩy mạnh việc thực hiện nguyên tắc Thẩm phán độc lập xét xử và chỉ tuân theo

pháp luật, có năng lực, trình độ ngang tầm nhiệm vụ của cơ quan thể hiện công lý của chế độ.

Căn cứ vào Hiến pháp năm 1992, khẩn trương và có bước đi vững chắc, tổng rà soát hệ thống pháp luật hiện hành theo đúng tiến độ, xây dựng ngày càng hoàn chỉnh hệ thống pháp luật, trong đó giành ưu tiên cho các văn bản luật kinh doanh, thương mại, lao động và các văn bản luật bảo đảm quyền dân chủ, tự do của công dân, hoàn thiện bộ máy nhà nước đủ hiệu năng, hiệu lực và đặc biệt là xây dựng bộ máy bảo đảm thực thi và chấp hành pháp luật nghiêm minh thống nhất, tạo môi trường pháp lý ổn định, đáng tin cậy cho toàn bộ hoạt động của xã hội.

Công cuộc xây dựng Nhà nước pháp quyền diễn ra trong điều kiện mở cửa, hội nhập vào đời sống quốc tế. Điều đó đưa lại những thuận lợi cơ bản, đồng thời cũng đặt ra những vấn đề chính trị, pháp lý cần phải được xử lý một cách đúng đắn.

Trên những điểm cơ bản đó, xây dựng Nhà nước pháp quyền ở Việt Nam bao gồm những vấn đề chung sau đây:

1. Khẳng định vai trò tối thượng của Hiến pháp trong hệ thống pháp luật Việt Nam

Mục tiêu của Nhà nước pháp quyền trên thực tế là yêu cầu các cơ quan nhà nước, kể cả cấp cao nhất đều phải đặt mình dưới Hiến pháp. Với vị trí đặc biệt đó, vai trò tối thượng của Hiến pháp thể hiện ở các định chế về phương thức ban hành, sửa đổi, bổ sung và bảo vệ Hiến pháp.

Quyền lập hiến được coi như quyền gốc, quyền thiết lập

nên các quyền khác (lập pháp, hành pháp, tư pháp) và cũng thể hiện tập trung nhất ý chí của nhân dân; không thể coi quyền lập hiến giống như quyền lập pháp. *Lập hiến phải được coi là một quyền đặc biệt, quyền khởi thủy nên việc soạn thảo Hiến pháp cũng phải có theo những hình thức đặc biệt. Thực tiễn lập hiến ở nước ta gồm những hình thức sau:*

- Quốc hội lập hiến, sau đó trưng cầu dân ý (Hiến pháp năm 1946);

- Uỷ ban soạn thảo Hiến pháp, hỏi ý kiến nhân dân (Hiến pháp năm 1959, năm 1980 và năm 1992).

Trong hai phương thức trên, tổ chức trưng cầu dân ý có nhiều ý nghĩa. Đó là sự phát huy dân chủ trực tiếp để từng công dân trực tiếp tham gia vào việc thông qua Hiến pháp.

Đối với Uỷ ban dự thảo, cần phải soạn thảo xong dự thảo để trình ra Quốc hội thông qua. Cũng có thể khi dự thảo xong, tổ chức lấy ý kiến nhân dân, rồi trình Quốc hội thông qua, *nhưng việc lấy ý kiến nhân dân khác căn bản với trưng cầu ý dân.* Đó chỉ là tập hợp ý kiến của nhân dân để chỉnh lý bản dự thảo Hiến pháp, công dân không tỏ thái độ trực tiếp với dự thảo Hiến pháp, không tham gia việc thông qua Hiến pháp.

Thông thường là:

- Uỷ ban dự thảo soạn thảo trình Quốc hội thông qua; Uỷ ban dự thảo hỏi ý kiến nhân dân, sau đó trình Quốc hội thông qua.

Sửa đổi, bổ sung Hiến pháp:

- Thẩm quyền đề nghị sửa đổi Hiến pháp

+ Hiến pháp năm 1946: 2/3 tổng số nghị viên yêu cầu.

+ Hiến pháp năm 1959, năm 1980 và năm 1992 không quy định về vấn đề này

- Những vấn đề cấm không được sửa đổi.

Thông qua và phê chuẩn những điều sửa đổi:

- Hiến pháp năm 1946: những điều sửa đổi khi đã được nghị viện phê chuẩn thì phải được đưa ra toàn dân phúc quyết (trưng cầu dân ý).

- Hiến pháp năm 1959, năm 1980 và năm 1992: 2/3 tổng số đại biểu Quốc hội biểu quyết tán thành.

Chế độ bảo vệ Hiến pháp, xét về thực chất là *để giữ gìn những nguyên tắc cơ bản về tổ chức nhà nước,* quyền cơ bản của công dân, sự giữ gìn thống nhất pháp chế.

Thông qua chế độ pháp luật về bảo vệ Hiến pháp, có thể đánh giá:

- Trình độ quản lý nhà nước bằng pháp luật;

- Mức độ phát huy dân chủ trong xã hội;

- Sự tôn trọng các quyền công dân;

- Nghệ thuật tổ chức và vận hành bộ máy nhà nước;

- Mối quan hệ bình đẳng giữa Nhà nước với công dân.

Qua đó, có thể đánh giá tổng quát tiến trình xây dựng Nhà nước pháp quyền.

Xây dựng cơ chế kiểm tra tính hợp hiến của các đạo luật và văn bản hành chính là một bộ phận quan trọng của chế độ bảo vệ và đề cao tính tối thượng của Hiến pháp.

2. Hoàn thiện hệ thống pháp luật hướng vào phát huy các quyền dân chủ

Khi nghiên cứu, soạn thảo, ban hành một văn bản pháp luật cần chú trọng những nội dung:

- Tác động của nó vào sự phát triển kinh tế và xã hội;

- Sự bảo đảm các quyền và nghĩa vụ của công dân theo Hiến pháp;

- Sự hợp lý của các quy định;

- Thực tiễn thi hành pháp luật;

- Có đáp ứng được nguyện vọng của nhân dân hay không.

Cần xây dựng những văn bản có tính ổn định, lâu dài, ít thay đổi, tạo điều kiện cho mỗi người trong xã hội có thể tiếp thu, hiểu biết, thi hành và dần dần trở thành thói quen xử sự theo pháp luật khi bắt gặp các quan hệ tương tự. Đặc biệt trong nền kinh tế hàng hoá nhiều thành phần, vận hành theo cơ chế thị trường, thì sự mất ổn định, không an toàn do sự thay đổi thường xuyên của pháp luật sẽ ảnh hưởng đến hoạt động kinh doanh là rất lớn. Do vậy, pháp luật rõ ràng, cụ thể sẽ bảo đảm cho việc thi hành pháp luật thống nhất, nghiêm túc, tránh được những kẽ hở của pháp luật và tình trạng tuỳ tiện của các viên chức hành chính, đặc biệt là nhân viên thuế vụ, hải quan, kiểm lâm, cảnh sát, quản lý văn hoá,...

Nội dung của các điều luật, dù ở lĩnh vực nào cũng đều phải phải xuất phát từ những nguyên tắc hiến định, tôn trọng quyền con người, bảo đảm các điều kiện thực thi pháp luật một cách đầy đủ và nghiêm chỉnh.

Hệ thống các đạo luật, pháp lệnh do Quốc hội và Uỷ ban thường vụ Quốc hội thông qua phải thể hiện nhất quán sự cân bằng giữa các lợi ích, không thiên vị và phiến diện. Một quy phạm pháp luật, một chế định pháp luật từ chối lợi ích của công dân chỉ thiên về lợi ích Nhà nước, không tôn trọng các quyền dân chủ, gây những khó khăn, phiền hà cho công dân sẽ làm cho hệ thống pháp luật đi chệch con đường xây dựng Nhà nước pháp quyền.

Sự lạc hậu của pháp luật so với sự phát triển đa dạng của đời sống kinh tế và sự phát triển xã hội, nhiều quan hệ xã hội mới đã xuất hiện nhưng vẫn đứng ở ngoài vòng pháp luật, chưa được pháp luật điều chỉnh, đã tạo thành kẽ hở lớn trong quá trình thi hành pháp luật.

Hệ thống pháp luật theo quan điểm xây dựng Nhà nước pháp quyền, phải đảm bảo các yếu tố sau đây:

- Hệ thống pháp luật vì lợi ích của nhân dân, đặt quyền lợi của nhân dân lên trên hết, tạo mọi điều kiện thuận tiện cho nhân dân, xoá bỏ khuynh hướng bản vị, chỉ tạo thuận tiện cho cơ quan nhà nước;

- Hệ thống pháp luật thống nhất từ Hiến pháp, luật, nghị định đến các văn bản quy phạm pháp luật khác. Khắc phục mọi hiện tượng mâu thuẫn, chồng chéo;

- Hệ thống pháp luật lấy đạo luật làm hình thức văn bản pháp lý cơ bản nhất để quản lý xã hội. Các hình thức khác như pháp lệnh sẽ chuyển dần từng bước sang chức năng quy định chi tiết các đạo luật;

- Hệ thống pháp luật chú trọng cả hai bộ phận cơ bản: luật nội dung và luật hình thức. Luật nội dung phản ánh các

chính sách của Đảng. Luật hình thức quy định các thủ tục bảo đảm dân chủ và bình đẳng. Khắc phục hiện tượng chỉ quy định nguyên tắc chung;

- Hệ thống pháp luật thường xuyên được hệ thống hoá, loại bỏ kịp thời các quy định không còn phù hợp với thực tiễn.

3. Một nền hành chính mạnh, đặt mình dưới pháp luật

Hệ thống hành chính từ Chính phủ đến các bộ, Uỷ ban nhân dân các cấp, các cơ quan chuyên môn của Uỷ ban nhân dân là những cơ quan có trách nhiệm chủ yếu trong việc tổ chức thi hành pháp luật.

Với chức năng đó, trong phạm vi thẩm quyền, các cơ quan hành chính có thẩm quyền lập quy rất lớn, đặt ra các quy định chi tiết sau khi pháp luật đã ban hành, cũng như các thủ tục hành chính để quản lý và giải quyết mọi công việc trong đời sống kinh tế, xã hội.

Các cơ quan hành chính, với trách nhiệm áp dụng pháp luật, có toàn quyền trong việc ra các quyết định hành chính, cho phép kinh doanh, buôn bán, đi lại, đầu tư, xây dựng nhà cửa, chuyển nhượng đất đai, sinh sống trên các địa hạt hành chính, cho đăng ký, cưỡng chế hành chính. v.v..

Trên cơ sở pháp luật, cơ quan hành chính giữ gìn trật tự, kỷ luật, kỷ cương xã hội, trật tự quản lý, lãnh đạo sự phát triển kinh tế, xã hội, quốc phòng, an ninh quốc gia.

Trong điều kiện xây dựng Nhà nước pháp quyền một nền hành chính mạnh, đặt mình dưới pháp luật được thể hiện trên các phương diện sau:

- Nền hành chính có hệ thống lập quy không được trái với

hệ thống lập pháp. Quyền lập quy tập trung vào Chính phủ, các bộ và chính quyền cấp tỉnh;

- Chính phủ lãnh đạo nền kinh tế thị trường và xã hội dân sự đúng đắn;

- Tách bạch chức năng quản lý hành chính của cơ quan hành chính với chức năng kinh doanh của các doanh nghiệp nhà nước;

- Làm rõ chức năng hành chính điều hành với chức năng hành chính tài phán;

- Nền hành chính vận dụng đầy đủ, có mức độ, kết hợp ở trình độ nghệ thuật các nguyên tắc tập quyền, phân quyền, tản quyền, uỷ quyền. Chính quyền địa phương cụ thể là Hội đồng nhân dân (cơ quan tự quản ở địa phương) được phân quyền rộng rãi về những vấn đề có tính địa phương;

- Hệ thống chính quyền địa phương thống nhất dưới sự điều hành tập trung của Chính phủ trung ương;

- Đội ngũ công chức thành thạo công việc hành chính nhà nước (hành chính công) và tận tâm trong công việc;

- Tiết kiệm, chống mọi hoạt động phô trương, lãng phí, hình thức.

Trên thực tế, dù hệ thống pháp luật ngày càng hoàn chỉnh và đầy đủ nhưng vẫn có tình trạng thiếu do sự phát triển và thay đổi của điều kiện kinh tế - xã hội. Vì vậy, nguyên tắc hoạt động "*đặt mình dưới pháp luật*" của hệ thống hành chính là:

- Pháp luật luôn luôn phải được kịp thời sửa đổi, bổ sung;

- Cơ quan hành chính phải tuyệt đối tuân thủ các quy

định của pháp luật;

- Xin ý kiến của cơ quan hành chính cấp trên đối với các trường hợp mà pháp luật chưa quy định;

- Những trường hợp tự động giải quyết mà pháp luật chưa có quy định, thì phải được cơ quan hành chính cấp trên đánh giá lại, nếu hợp lý cần được xem đó như những kinh nghiệm tốt có tính chất tiền lệ.

4. Nền tư pháp bảo đảm công lý, Thẩm phán xét xử độc lập và chỉ tuân theo pháp luật

Nền tư pháp nước ta bao gồm nhiều cơ quan: Toà án, Viện kiểm sát, Cơ quan điều tra, trọng tài, tư pháp, các tổ chức hành chính, bổ trợ tư pháp như công chứng, giám định, thi hành án, luật sư bào chữa, luật sư tư vấn,...

Các cơ quan này có thẩm quyền rất lớn. Trong điều kiện xây dựng Nhà nước pháp quyền, *thì thẩm quyền của nó được tăng lên rất nhiều*. Theo nghĩa rộng, mọi vi phạm pháp luật và tranh chấp trong xã hội xảy ra ở trong tất cả các lĩnh vực của đời sống xã hội, trước đây do cơ quan hành chính giải quyết, xử lý thì nay chuyển sang cho các cơ quan tư pháp như các tranh chấp kinh tế, tranh chấp lao động, hành chính...

Nền tư pháp khách quan, công bằng, vô tư, là nền tư pháp bảo đảm công lý, bảo đảm bình đẳng trong xét xử. "*Mọi người bình đẳng trước pháp luật, pháp luật bình đẳng trước mọi người*" là một trong những nội dung *cơ bản nhất* của xây dựng Nhà nước pháp quyền ở nước ta. Để đạt được mục tiêu này, hoạt động tư pháp (xét xử) phải độc lập, chỉ tuân theo pháp luật, không bị ảnh hưởng của bất kỳ một sự can thiệp nào.

Trong điều kiện xây dựng Nhà nước pháp quyền, thẩm quyền xét xử độc lập được thể hiện ở các mặt sau:

- Tính độc lập của từng cấp, từng Thẩm phán trong xét xử;

- Toà án được thành lập theo nguyên tắc thẩm quyền hai cấp xét xử;

- Cấp giám đốc thẩm chỉ làm nhiệm vụ phá án;

- Chuyên môn hoá tổ chức xét xử (theo hướng hình thành các Toà chuyên môn);

- Hội thẩm nhân dân tham gia các phiên toà hình sự theo nguyên tắc độc lập, không tham gia việc phán quyết của Thẩm phán chuyên môn;

- Bình đẳng đối với mọi công dân và các tổ chức tham gia tố tụng;

- Hoạt động chuyên trách và độc lập của cơ quan điều tra và cơ quan công tố;

- Luật sư độc lập;

- Tranh tụng công khai và làm sáng tỏ nội dung vụ án thông qua tranh tụng tại phiên toà;

- Đào tạo các chức danh tư pháp (Thẩm phán, Công tố viên, Điều tra viên, Luật sư, Công chứng, Chấp hành viên, Thư ký toà án, Hỗ giá viên...) có trình độ cao, tận tâm phục vụ nhân dân.

5. Chế độ công vụ đề cao kỷ luật, nghĩa vụ và trách nhiệm của công chức

Một đội ngũ công chức thông thạo chuyên môn, nghiệp vụ,

được bổ nhiệm làm việc liên tục, ổn định, ít thay đổi, được phân biệt với các nhân vật chính trị là một yêu cầu tối thiểu của nền hành chính và nền tư pháp. Đồng thời còn phải phân biệt công chức với những cán bộ làm việc trong các đoàn thể, trong các doanh nghiệp nhà nước, cơ quan Đảng, vì đó là điều kiện căn bản để đặt ra chế độ công vụ và chế độ công vụ cũng là một điều kiện cần thiết để thực hiện nền hành chính, nền tư pháp của Nhà nước pháp quyền.

Trong điều kiện xây dựng Nhà nước pháp quyền, chế độ công vụ phải hướng tới:

- Không kiêm nhiệm các chức năng dân cử trong đội ngũ công chức;

- Xây dựng chế độ công vụ vô tư, bảo đảm khả năng hồi tị của công chức và khả năng cáo tị của công dân;

- Đảm bảo cho công chức không tham gia vào các hoạt động kinh doanh;

- Tăng cường kỷ luật trong đội ngũ công chức, đề cao quyền của người lãnh đạo quyết định kỷ luật đối với viên chức và quyền khiếu nại của viên chức trước một hội đồng viên chức của Nhà nước;

- Đảm bảo cho viên chức lãnh đạo địa phương có khả năng được bổ nhiệm ở tất cả các địa phương trong cả nước. Nghiêm cấm họ không được tham gia vào các hoạt động kinh doanh và mua bán nhà đất tại địa phương;

- Chế độ công chức phải tuân thủ chặt chẽ nguyên tắc "*Công chức chỉ được làm những việc mà pháp luật cho phép*", xoá bỏ tình trạng tuỳ tiện;

- Thực hiện sự kiểm soát của nhân dân đối với công chức. Thiết lập chế độ trách nhiệm hiện hành trong nền hành chính quốc gia.

6. Giáo dục pháp luật cho toàn dân

Mối quan hệ giữa hệ thống pháp luật với con người là một mối quan hệ khá phức tạp. Con người là chủ thể thực hiện pháp luật và cũng là đối tượng "*gạt bỏ*" pháp luật "*đạo lý*" của riêng mình. Nói chung, hành động của con người phụ thuộc rất nhiều vào yếu tố: *thứ nhất*, đó là sự hiểu biết, hiểu biết càng rộng (về các lĩnh vực chính trị, kinh tế, xã hội, lịch sử, tâm lý, v.v...) con người càng hành động đúng đắn; *thứ hai*, là xúc cảm cá nhân (tình cảm gia đình, bạn bè, dân tộc,...), sẽ một phần chi phối hành động, con người hành động theo xúc cảm đó; *thứ ba*, tri thức pháp luật, giúp mỗi chủ thể nhận thức được những gì được làm, những gì không được làm và trong trường hợp này, giáo dục pháp luật đóng vai trò rất quan trọng. Mặc dù, con người trong xã hội có thể được phân thành: công dân bình thường, nhà quản lý, nhà lãnh đạo, nhà chính trị, nhà doanh nghiệp, viên chức hành chính, Thẩm phán... nhưng khi hành động họ đều xuất phát từ những yếu tố tác động này. Mặc dù còn các yếu tố khác ảnh hưởng tới hành vi của họ, nhưng những nội dung nêu trên đóng vai trò quyết định trong sự hình thành hành vi của con người.

Điều kiện rất quan trọng để xây dựng Nhà nước pháp quyền là *phải đánh giá đầy đủ vai trò của giáo dục pháp luật*, trong việc nâng cao hiểu biết và ý thức pháp luật, căn cứ để con người thực hiện các hành động của mình phù hợp với pháp luật. Bởi vậy, mục tiêu của giáo dục pháp luật là nâng

cao tri thức, hiểu biết giá trị của pháp luật, từ đó hình thành lòng tin và xây dựng thói quen xử sự theo yêu cầu của pháp luật. Giáo dục pháp luật nhằm mục đích sau đây:

- Sự hiểu biết tối thiểu về giá trị của pháp luật;

- Thói quen hành động theo pháp luật;

- Thái độ không đồng tình, lên án những hành vi vi phạm pháp luật.

Kết quả của việc giáo dục pháp luật góp phần hình thành ý thức pháp luật của con người. Trong cơ cấu ý thức con người, một yếu tố cực kỳ quan trọng đó là ý thức pháp luật, bên cạnh các ý thức khác như: ý thức đạo đức, ý thức chính trị, ý thức dân tộc, có ý nghĩa rất quan trọng trong việc xây dựng Nhà nước pháp quyền.

7. Hình thành và nhanh chóng hoàn thiện các tổ chức tư vấn pháp luật cho công dân

Luật sư bào chữa và luật sư tư vấn được xem như là người làm cầu nối đưa pháp luật đến từng người, từng doanh nghiệp, làm cho họ hiểu pháp luật, từ đó áp dụng vào từng trường hợp cụ thể của mình. Do vậy, chính các luật sư là người đi đầu trong việc phổ biến pháp luật, giáo dục pháp luật, hướng dẫn thi hành pháp luật. Cùng với chức năng và nhiệm vụ tư vấn, luật sư luôn hướng con người tới các hành vi đúng theo quy định của pháp luật, đó là một căn cứ quan trọng để các quyền con người được thực hiện. Bên cạnh đó, hoạt động bào chữa trước Toà án của luật sư cũng là hoạt động quan trọng trong việc thực hiện dân chủ và bảo vệ. Tóm lại, có thể nói, hoạt động của luật sư góp phần làm cho công

dân thi hành tốt pháp luật và bảo vệ quyền, thực hiện nghĩa vụ của công dân trước pháp luật. Trong điều kiện xây dựng Nhà nước pháp quyền, cần có một bước chuyển biến cơ bản quan niệm về hoạt động luật sư, xem đây là một nghề tự do được Nhà nước cho phép những người có đủ tiêu chuẩn theo quy định hành nghề luật sư, trong khuôn khổ quy định của pháp luật và quỹ đạo kiểm soát của Nhà nước.

Chương IV

CHỦ TỊCH HỒ CHÍ MINH VỚI VIỆC XÂY DỰNG MỘT NHÀ NƯỚC KIỂU MỚI

Sau bao nhiêu năm bôn ba ở nước ngoài, đặt chân lên hơn 20 quốc gia trên thế giới, Chủ tịch Hồ Chí Minh đã tận mắt chứng kiến và tìm hiểu về cách thức cai trị, mô hình tổ chức các nhà nước, đồng thời nghiên cứu cách thức tổ chức nhà nước của thời kỳ đầu Cách mạng tháng Mười Nga.

Về Trung Quốc tiếp xúc với chủ nghĩa tam dân với khẩu hiệu *dân tộc độc lập, dân quyền tự do, dân sinh hạnh phúc*, Chủ tịch Hồ Chí Minh đã hình thành quan niệm về một Nhà nước kiểu mới Việt Nam.

Tất cả những nhân tố trên là căn cứ để Người suy ngẫm về một mô hình nhà nước phù hợp với dân tộc Việt Nam. Tuy nhiên, sự tiếp thu truyền thống đấu tranh bất khuất chống ngoại xâm, giành độc lập dân tộc Việt Nam, vai trò và sức mạnh của nhân dân trong tư duy của các bậc anh hùng tiền bối là nguồn gốc sâu xa hình thành tư tưởng Hồ Chí Minh. Bên cạnh đó, tư tưởng Hồ Chí Minh về Nhà nước pháp quyền còn là sự tiếp thu các tư tưởng tiến bộ trên thế giới, đặc biệt là học thuyết về Nhà nước của Mác - Ăngghen.

Có thể nói, tư tưởng Hồ Chí Minh về Nhà nước kiểu mới là một hệ thống quan niệm về bản chất Nhà nước Việt Nam

"*Nhà nước của dân, do dân, vì dân*" với đội ngũ cán bộ tận tâm phục vụ nhân dân, Nhà nước đại đoàn kết dân tộc, Nhà nước pháp quyền.

I. NHÀ NƯỚC VIỆT NAM LÀ NHÀ NƯỚC CỦA DÂN, DO DÂN, VÌ DÂN

Vai trò chủ động của dân tộc, của nhân dân đối với Nhà nước là điểm đặc biệt trong tư tưởng Hồ Chí Minh.

Hoàn cảnh lịch sử của Nhà nước lúc đó là Nhà nước kháng chiến, do vậy cần phát huy vai trò của cả dân tộc, tuy nhiên vấn đề đặt ra ở đây là xây dựng Nhà nước trong thời chiến, trong hoàn cảnh đó Chủ tịch Hồ Chí Minh không lý tưởng hoá về một Nhà nước dân chủ, mà ý thức được rằng đó là một quá trình lâu dài, từng bước từ thấp đến cao. Mức độ, phạm vi và cơ chế dân chủ ở nước ta trong từng thời kỳ, cũng như phương thức kết hợp giữa dân chủ trực tiếp và dân chủ đại diện, cần nhiều thời gian, công sức nhưng Chủ tịch Hồ Chí Minh đầy tin tưởng để tiến đến mục tiêu đó.

Nhiều học giả phương Tây hiện nay vẫn quan niệm rằng, để đạt được dân chủ phải có sự đảm bảo về các điều kiện phát triển kinh tế, xã hội, văn hóa và dân trí. Nhưng đối với Việt Nam, từ nửa thế kỷ trước, Chủ tịch Hồ Chí Minh đã thực hiện dân chủ và đã thành công.

Nhà nước không chỉ lấy quyền lực của mình ở dân, chịu sự kiểm tra thường xuyên của dân, hoạt động với tinh thần gần dân, thân dân, phục vụ lợi ích nhân dân và xuất phát từ nguyện vọng của nhân dân, mà Chủ tịch Hồ Chí Minh còn cho rằng, nguồn trí tuệ của Nhà nước là dân và dân là sáng kiến. Nhà nước có chức năng phát hiện và hoàn chỉnh những

sáng kiến, nhằm chuyển thành những luật lệ và chính sách của mình.

Chủ tịch Hồ Chí Minh cũng quan niệm rằng, một Nhà nước biết lắng nghe và học hỏi dân, biết bồi dưỡng và nâng cao trí dân, thì không chỉ thể hiện điều mà mình mong muốn, mà dân còn bày tỏ các quan điểm của mình về các vấn đề của đất nước. Trên thực tế, nhất là trong giai đoạn thực hiện sự nghiệp đổi mới như hiện nay, quan niệm ấy đã được thể hiện một cách rõ nét với nhiều sáng kiến đột phá đầy tâm huyết của nhân dân, là nguồn trí tuệ quý, không gì thay thế được, cho những chủ trương và biện pháp đổi mới của Đảng và Nhà nước.

Một phương thức vận động quan trọng của quá trình đổi mới ở Việt Nam là từ những sáng kiến của nhân dân, được điều chỉnh do hoạt động phối hợp của đội ngũ những người quản lý và những người hoạt động về lý luận, khoa học, để hình thành nên những phương án đổi mới. Phương án được xem xét, lựa chọn bởi những người cầm quyền đủ phẩm chất và trí tuệ. Từ đó tạo ra các chủ trương và chính sách mà Đảng và Nhà nước cùng nhân dân phối hợp thực hiện. Đó cũng là bài học đầy ý nghĩa mà Chủ tịch Hồ Chí Minh đã dày công xây dựng.

II. CƠ SỞ XÃ HỘI CỦA NHÀ NƯỚC VIỆT NAM LÀ DÂN TỘC, ĐẠI ĐOÀN KẾT DÂN TỘC

Quan niệm về giai cấp, chăm lo đến đời sống của công, nông, quần chúng lao khổ theo quan niệm của Chủ tịch Hồ Chí Minh không đối lập mà kết hợp hài hoà với sự sáng tạo về dân tộc, đại đoàn kết và hoà hợp dân tộc.

Cơ sở xã hội của Nhà nước trong tư tưởng Hồ Chí Minh là dân tộc rất rộng lớn và không hề thay đổi, xuyên suốt cả quá trình cách mạng. Nhà nước cách mạng có cơ sở xã hội là dân tộc, với phạm vi là các giai cấp và tầng lớp không thay đổi, mà chỉ được nâng lên về chất lượng.

III. SỰ KẾT HỢP GIỮA DÂN CHỦ ĐẠI DIỆN VÀ DÂN CHỦ TRỰC TIẾP

Đây là một cuộc tranh luận lớn giữa những người theo chủ nghĩa cộng sản và những người người theo trường phái dân chủ ở phương Tây và phương Đông. Nền dân chủ phương Tây cho rằng: dân chủ hiện đại phải là dân chủ gián tiếp, chứ không thể trực tiếp như nền dân chủ của thành bang A-ten ngày xưa, nơi mà tất cả công dân chỉ có độ vài chục nghìn người. Trong hoàn cảnh hiện nay, quy mô các quốc gia hiện đại quá lớn, không thể có dân chủ trực tiếp được, tất yếu chỉ có thể là dân chủ đại diện mà thôi. Vấn đề tiếp theo là tổ chức dân chủ đại diện tốt nhất, thì phải đảm bảo những yếu tố nào? Giải quyết nội dung này phải theo kinh nghiệm của nước Anh mà Hobbes và Locke đã tổng kết, Montesquieu và Rousseau đã tiếp nhận và bổ sung, Tocqueville đã phát triển thêm khi nghiên cứu về Mỹ.

Đối với Chủ tịch Hồ Chí Minh, không phải là sự lựa chọn dân chủ trực tiếp hay dân chủ đại diện, mà tốt nhất là phải biết kết hợp giữa dân chủ trực tiếp và dân chủ đại diện.

Về dân chủ đại diện, Lênin nhận định nếu bầu cử theo đơn vị hành chính - dân cư, thì đó không phải là những cộng đồng vững chắc, có hiểu biết lẫn nhau, luôn luôn có dịp trao đổi ý kiến với nhau để theo dõi và kiểm tra thường xuyên

người đại biểu mình bầu ra. Vì thế, phải chọn một đơn vị có cộng đồng bền vững, thường xuyên, đó là đơn vị sản xuất công nghiệp, nông nghiệp, đơn vị quân đội, đơn vị cơ quan, bầu ra các Xô Viết theo hình tháp: các Xô Viết cơ sở bầu đại diện của mình hợp thành Xô Viết quận, huyện; các Xô Viết quận, huyện bầu ra Xô Viết tỉnh; các Xô Viết tỉnh bầu ra Xô Viết nước cộng hoà; các Xô Viết cộng hòa bầu ra Xô Viết tối cao.

Chủ tịch Hồ Chí Minh đã thực hiện những cuộc bầu cử theo mô hình bầu cử đại diện của phương Tây phù hợp với tình hình nước ta lúc đó. Chính điều đó đã đem lại sự thành công cho cuộc Tổng tuyển cử đầu tiên của nước ta: tự do và dân chủ, mọi người đều đi bầu (phổ thông đầu phiếu) không phân biệt giàu nghèo, dân tộc, nam, nữ tôn giáo v.v.. Ai cũng có quyền ứng cử tự do không hạn chế, bầu theo đơn vị hành chính - dân cư.

IV. THỐNG NHẤT VÀ PHÂN CÔNG QUYỀN LỰC TRONG CÁCH THỨC TỔ CHỨC NHÀ NƯỚC

Tổng tuyển cử hình thành Nhà nước, tuy nhiên vấn đề đặt ra là đảm bảo quyền lực phải thống nhất thuộc về nhân dân.

Quốc hội là cơ quan *quyền lực cao nhất*, không phải là cơ quan được *giao tất cả quyền lực của nhân dân*. (Hiến pháp năm 1992 quy định 14 nhiệm vụ và quyền hạn của Quốc hội, 12 nhiệm vụ và quyền hạn của Uỷ ban thường vụ Quốc hội, 12 nhiệm vụ và quyền hạn của Chủ tịch nước, 11 nhiệm vụ và quyền hạn của Chính phủ, 6 nhiệm vụ và quyền hạn của Thủ tướng Chính phủ,... những nhiệm vụ và quyền hạn ấy không trùng lặp với nhau). Trong các quy định ấy thì *toàn bộ quyền*

lực của Nhà nước đều thuộc về nhân dân là quan trọng nhất.

Trong lịch sử lập hiến nước ta, tất cả các Hiến pháp đều quy định về chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn của Quốc hội, Chủ tịch nước, Chính phủ, Toà án, chính quyền các cấp. Lẽ dĩ nhiên quyền lực của các cơ quan này đều xuất phát và phụ thuộc vào nhân dân, nhưng vấn đề đặt ra là các cơ quan này được giao quyền nhưng không tiếm quyền của nhân dân. Do vậy, Nhà nước tất yếu phải có sự phân công quyền lực cho các cơ quan lập pháp, hành pháp, tư pháp và cho các cấp (trung ương, địa phương, cơ sở). Chủ tịch Hồ Chí Minh chấp nhận sự phân công quyền lực, nhưng khéo léo kết hợp hài hoà giữa các quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp; quyền trung ương, địa phương, cơ sở. Trong sự phân công quyền lực ấy, điều mà Chủ tịch Hồ Chí Minh quan tâm nhất là xây dựng một nền hành pháp mạnh. điều này là một kinh nghiệm lớn của lịch sử các nhà nước.

Cách tổ chức nhà nước của Chủ tịch Hồ Chí Minh qua hai Hiến pháp năm 1946 và năm 1959 mang đậm dấu ấn dân tộc và sắc thái phương Đông, đồng thời có vận dụng nhiều kinh nghiệm của Pháp, có một phần của Mỹ về tổ chức nhà nước và mối quan hệ quyền hạn giữa các bộ phận chính quyền với nhau, kết hợp với kinh nghiệm của nước Anh (tổ chức nhà nước của Anh một thời làm mẫu cho các nền dân chủ phương Tây). Điểm nổi bật trong tư tưởng Hồ Chí Minh là hết sức coi trọng vai trò lãnh đạo của Đảng đối với Nhà nước với hình thức cầm quyền nhưng không cai trị, biết tôn vinh Nhà nước, tôn trọng nhân dân, dám nhận trách nhiệm, kể cả trách nhiệm pháp lý trước nhân dân. Đồng thời, rất coi trọng vai trò của các tổ chức chính trị, xã hội, nghề nghiệp, một thành quả của văn minh Âu - Mỹ, nơi mà, nhiều tổ chức chính trị, xã hội

nghề nghiệp có vai trò to lớn và trở thành những lực lượng trụ cột thúc đẩy tiến bộ xã hội, tạo sự đồng thuận như: các đảng phái chính trị, công đoàn, hiệp hội quốc gia, các phương tiện thông tin đại chúng, lực lượng trí thức ở các viện và trường đại học,... Tổng thể các lực lượng đó, cùng với Nhà nước, hợp thành hệ thống chính trị của các nước Âu - Mỹ. Tác động thường xuyên của lực lượng cách mạng và tiến bộ trong hệ thống chính trị ấy là nhân tố nội sinh chủ yếu đưa đến những thành quả của nền dân chủ phương Tây.

Trong tư tưởng và hành động của mình về vai trò của các đoàn thể quần chúng, các lực lượng xã hội và quan hệ của các tổ chức với Nhà nước, Chủ tịch Chí Minh đã xuất phát từ truyền thống dân tộc và kinh nghiệm cách mạng Việt Nam, vận dụng lý luận và những bài học cách mạng trên thế giới, đặc biệt là những thành quả của nền dân chủ phương Tây được vận dụng triệt ở Việt Nam ngay từ những ngày đầu thành lập nước.

V. VAI TRÒ CỦA NHÀ NƯỚC VỚI XÃ HỘI DÂN SỰ

Vấn đề này đã đặt ra từ lâu, nhiều quốc gia trên thế giới đã và đang tìm cách đưa ra một câu trả lời hoàn chỉnh, đầy đủ về nội dung vai trò của Nhà nước đối với xã hội dân sự.

Lý luận Mác về Nhà nước rất quen thuộc với chúng ta và mọi người đều dễ xác nhận là lý luận ấy phong phú và tinh tế, chứ không chỉ cho rằng Nhà nước là công cụ thống trị của giai cấp này đối với giai cấp khác.

Theo quan niệm của các nước phương Tây, Nhà nước giai đoạn đầu là xã hội, được hình thành dựa trên các đặc trưng của con người, từ đó, thiết lập những mối quan hệ giữa những

con người với nhau, bằng cách tạo ra một hình thức cai trị, những mối quan hệ giữa một số người cai trị và những người bị cai trị. Đó là Nhà nước bao trùm toàn bộ xã hội. Theo quan niệm này, cộng đồng dân cư không phải là bộ phận của Nhà nước, Aritxtốt đã từng vạch rõ như vậy trong tác phẩm "*Chính trị*" nổi tiếng của mình.

Ở giai đoạn Phục Hưng, bắt đầu có sự phân biệt cộng đồng tôn giáo và cộng đồng chính trị, nhà thờ tách khỏi Nhà nước. Cuối thế kỷ XVIII, đầu thế kỷ XIX tiếp sau cách mạng công nghiệp và cách mạng dân chủ tư sản Pháp, sự phân biệt xã hội dân sự và Nhà nước được thể hiện rõ trong tác phẩm "*Nguyên lý triết học về pháp quyền*" của Hêghel. Xã hội dân sự ở ngoài Nhà nước, là các mối tương tác và trao đổi giữa những cá nhân, nhằm thoả mãn nhu cầu cá nhân theo mỗi cách của mình.

Tuy nhiên, khi tiếp cận mức độ và phạm vi hoạt động của Nhà nước như vậy, vấn đề đặt ra là Nhà nước với xã hội dân sự và cá nhân con người, thì yếu tố chính mang tính chi phối là Nhà nước hay cá nhân. Theo truyền thống cũ, Nhà nước áp đảo, thống trị xã hội dân sự và cá nhân con người. Nhưng quan niệm của C. Mác thì Nhà nước là phục vụ xã hội dân sự và con người chứ không phải là công cụ, phương tiện áp đảo, kìm hãm con người (đây là quan niệm mang tính chất đột phá). Đồng thời, Nhà nước và xã hội dân sự tương tác thường xuyên và mạnh mẽ, không thể làm cái việc "*rạch đôi sơn hà*", mỗi phần một khoảng riêng. Trong mối tương tác ấy, xã hội dân sự và con người là chủ yếu, còn Nhà nước phải phục tùng và phục vụ nhân dân.

Trước bối cảnh ấy, Chủ tịch Hồ Chí Minh đã lựa chọn hình thức nhà nước theo truyền thống (theo quan niệm của

Mác), nghĩa là có phạm vi rất rộng thể hiện rõ nét nhất là ở trong các sắc lệnh mà Người đã ban hành. Cũng theo các sắc lệnh đó thì Nhà nước phải quản lý tất cả mọi lĩnh vực chính trị, kinh tế, văn hoá, xã hội, an ninh, quốc phòng, đối nội, đối ngoại,... nhưng quản lý như thế nào thì tuỳ từng trường hợp, lĩnh vực. Ví dụ: đối với lĩnh vực kinh tế, Nhà nước quản lý kinh tế theo hướng là tạo điều kiện để cho các chủ thể kinh tế tự do thực hiện các hoạt động của mình.

Tư tưởng nhà nước của Hồ Chí Minh không lấn át xã hội dân sự và cá nhân con người, mà lại phát huy được truyền thống cộng đồng là đặc điểm của người dân Việt Nam và châu Á, đồng thời đã vận dụng được thành quả về cá nhân của phương Tây. Do vậy, nếu khẳng định rằng Hồ Chí Minh chỉ chú trọng cộng đồng hoặc đặt cộng đồng chèn ép cá nhân thì hoàn toàn không đúng[1].

Tóm lại, trong hoạt động cách mạng, công tác nhà nước và đời sống xã hội, Chủ tịch Hồ Chí Minh đặt vấn đề cộng đồng xã hội và cá nhân lên hàng đầu.

VI. CÁN BỘ, VIÊN CHỨC CỦA NHÀ NƯỚC VIỆT NAM

Trong tư tưởng của Chủ tịch Hồ Chí Minh, Nhà nước được hình thành nhằm mục đích phục vụ nhân dân hay còn gọi là "*đầy tớ*" của nhân dân. Tuy đây không phải là một quan niệm mới, đã được nhắc đến nhiều và nhấn mạnh trong học thuyết Mác, nhưng Người đã sớm nhận ra và thực hiện ngay sau khi giành được chính quyền.

[1] Xem bài "*Dân vận*" viết năm 1950 của Chủ tịch Hồ Chí Minh.

Theo quan niệm của Chủ tịch Hồ Chí Minh, Nhà nước là "*đầy tớ*" của nhân dân phải thể hiện như sau:

- Quản lý nhà nước phải dựa trên pháp luật, nhưng cũng tránh tình trạng ban hành pháp luật tuỳ tiện duy ý chí không phù hợp với cuộc sống;

- Giải quyết tốt mối quan hệ giữa lập pháp và lập quy cũng như đảm bảo sự phối hợp hài hoà giữa quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp. Quan niệm đó của Chủ tịch Hồ Chí Minh vẫn còn là bài học sâu sắc cho chúng ta hiện nay.

Về phương thức hoạt động của Nhà nước, người ta thường cho rằng Nhà nước có một phương thức hoạt động đặc trưng duy nhất là quản lý bằng pháp luật và biện pháp hành chính. Theo quan niệm của Chủ tịch Hồ Chí Minh, Nhà nước vẫn giữ đặc trưng là quản lý bằng pháp luật, nhưng phải kết hợp với các biện pháp giáo dục, thuyết phục, vận động quần chúng.

Hồ Chí Minh xem cán bộ nhà nước là người cán bộ dân vận, chứ không có sự phân công triệt để, theo đó, Nhà nước chỉ thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp, còn công tác vận động quần chúng là nhiệm vụ của Mặt trận Tổ quốc và đoàn thể nhân dân. Theo quan niệm của Người, cán bộ nhà nước là người sống trong dân, tâm tình với dân, giúp giải quyết những vấn đề của từng gia đình và dân vận sâu sát từng người. Đây là phương thức hoạt động quan trọng nhất của Nhà nước trong bối cảnh lúc bấy giờ.

Những điều đó có thể là một sự gợi ý để suy nghĩ về quan hệ giữa pháp luật và đạo đức trong tư tưởng Nhà nước của Hồ Chí Minh, cũng như về những yêu cầu đạo đức, phẩm chất đối với cán bộ của Nhà nước.

Chương V

BỘ MÁY LẬP PHÁP, HÀNH PHÁP, TƯ PHÁP TRONG ĐIỀU KIỆN XÂY DỰNG NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN Ở NƯỚC TA

Quan niệm phổ biến hiện nay xem Quốc hội với tư cách là cơ quan quyền lực nhà nước cao nhất, cơ quan tập trung, thống nhất tất cả các quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp, Quốc hội phân công quyền đó cho Chủ tịch nước, Chính phủ, Toà án, Viện kiểm sát.

Quan niệm như vậy, xét về mặt lý thuyết hiểu như vậy sẽ dẫn đến mô hình của một chế độ đại nghị. Xét về thực tiễn, ở nước ta không thể tồn tại một Quốc hội có quyền lực tối thượng, chi phối hoạt động của Chủ tịch nước, Chính phủ, Toà án và Viện kiểm sát.

Theo quy định tại Hiến pháp năm 1992 và Luật tổ chức chính phủ năm 2002 thì:

- Quốc hội là cơ quan quyền lực nhà nước cao nhất;
- Chủ tịch nước là người đứng đầu nhà nước;
- Chính phủ là cơ quan hành chính cao nhất;
- Toà án tối cao là cơ quan xét xử cao nhất.

Mỗi cơ quan đều ở vị trí cao nhất của quốc gia, với các chức

năng khác nhau nhưng có mối quan hệ phối hợp và phụ thuộc lẫn nhau, điều đó là một trong những nội dung cơ bản của Cương lĩnh Đại hội VII của Đảng Cộng sản Việt Nam.

I. QUỐC HỘI

1. Tập trung, thống nhất quyền lực của Quốc hội

Hoạt động lập hiến, lập pháp chi phối trực tiếp và mạnh mẽ tới hoạt động hành pháp, tư pháp nên được coi như một hoạt động ở đỉnh cao của quyền lực nhà nước, đây cũng là hoạt động cơ bản nhất điều chỉnh mọi quan hệ trong cuộc sống. Vì lẽ đó, đặt Quốc hội là cơ quan quyền lực nhà nước cao nhất là phản ánh đúng mối tương quan giữa các quyền lực.

Trong hoạt động của mình, Quốc hội thay mặt nhân dân, theo nguyên tắc tất cả quyền lực thuộc về nhân dân, đưa ra những quy tắc như là thước đo an toàn cho mọi hành động; con người tự do nhưng không xâm phạm đến tự do của người khác, cả nước phải phục tùng pháp luật mà Quốc hội ban hành. Hoạt động lập hiến và lập pháp là hoạt động cơ bản nhất điều chỉnh mọi quan hệ xã hội diễn ra giữa con người với con người, con người với thiên nhiên, con người với Nhà nước. Ở hoạt động này, Quốc hội thể hiện rõ vai trò, vị trí, thực quyền của mình, không ai có thể thay thế. Trên phương diện đó, Quốc hội là cơ quan cao nhất về quyền lực điều chỉnh mọi hoạt động xã hội. Thực quyền của Quốc hội nằm trong hoạt động lập hiến, lập pháp.

2. Các hoạt động khác của Quốc hội

Các hoạt động khác của Quốc hội như quyết định các

chính sách quan trọng về đối nội, đối ngoại, thông qua kế hoạch ngân sách: đã ghi trong Hiến pháp cũng là hoạt động lập pháp của Quốc hội mặc dù có thể được ban hành dưới dạng nghị quyết. Nếu xét về hiệu lực và vị trí, các thủ tục thảo luận thông qua, công bố thì nghị quyết cũng được thực hiện tương tự như một đạo luật.

Hoạt động của Quốc hội, suy cho cùng đều là hoạt động lập hiến và lập pháp.

Theo Cương lĩnh của Đại hội Đảng toàn quốc lần thứ VII và Chiến lược phát triển kinh tế - xã hội được thông qua tại Đại hội, thì quyền lực nhà nước là thống nhất, có sự phân công rành mạch, phối hợp chặt chẽ giữa ba quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp, trong đó Quốc hội là cơ quan quyền lực cao nhất của nước ta. Do vậy, có thể khẳng định rằng quyền lập hiến, lập pháp chi phối hoạt động của bộ máy lập pháp, hành pháp, tư pháp.

Thông qua việc ban hành Hiến pháp, Quốc hội quy định phân công phối hợp giữa các cơ quan lập pháp, hành pháp, tư pháp.

Mọi tổ chức và hoạt động của bộ máy lập pháp, hành pháp, tư pháp đều phải tuân theo quy định của Hiến pháp và luật, cũng có nghĩa là tuân theo quyết định của Quốc hội. Về mặt này, Quốc hội đã thực hiện sự thống nhất quyền lực, nhưng sự thống nhất không có nghĩa là Quốc hội thực thi cả ba quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp. Vì vậy, không nên nhầm lẫn Chính phủ, Toà án là cơ quan cấp dưới của Quốc hội. Xét theo quan niệm đó, cần thiết phải tăng cường hoạt động lập pháp của Quốc hội, thực hiện đầy đủ nguyên tắc hiến định

Quốc hội là cơ quan duy nhất có quyền lập hiến, lập pháp.

Để thực hiện tốt yêu cầu trên, trước hết cần có một cơ chế phân biệt quyền lập pháp của Quốc hội và quyền lập quy của Chính phủ. Những năm trước đây, do yêu cầu cấp bách của tình hình, Chính phủ ban hành một số văn bản lập quy có nội dung quy phạm pháp luật. Tuy nhiên, để phân biệt được văn bản lập pháp và văn bản lập quy là một vấn đề rất khó và phức tạp bởi: mặc dù vấn đề này đã được đưa ra nghiên cứu một thời gian rất lâu rồi nhưng vẫn chưa có tiêu chí cụ thể để phân định. Để xác định quyền lập pháp, lập quy, mỗi quốc gia đều xây dựng các tiêu chí riêng của mình và đây là căn cứ chính, quan trọng để phân biệt quyền lực của Quốc hội với Chính phủ hay là quyền lập pháp và quyền hành pháp.

Theo kinh nghiệm truyền thống, quyền lập pháp bao gồm:

- *Sáng kiến lập pháp*: những người có quyền đưa ra đề nghị làm một đạo luật;

- *Chương trình làm luật*: tập hợp các sáng kiến lập pháp trong một chương trình thông qua Quốc hội;

- Soạn thảo dự luật;

- Thẩm định các dự luật (Apriori);

- Thông qua các dự luật;

- Công bố luật.

Qua quá trình này cho thấy Quốc hội là cơ quan duy nhất có quyền lập pháp, thông qua các đạo luật, nhưng vai trò của Chính phủ trong việc xây dựng chương trình làm luật, soạn thảo các dự luật cũng rất quan trọng. Từ đó cho thấy mối

quan hệ rất chặt chẽ giữa quyền lập pháp với quyền lập quy, vị trí của Quốc hội và vị trí của Chính phủ.

Những văn bản được Chính phủ và Thủ tướng Chính phủ ban hành (trong trường hợp này chủ yếu là nghị định) thường dựa vào các tiêu chí sau:

- Vấn đề có ý nghĩa chung cho toàn xã hội;

- Sở hữu và quyền sở hữu;

- Các quy định về hình sự và tố tụng hình sự;

- Nội dung về thuế;

- Các hoạt động đối ngoại quan trọng và những vấn đề còn lại thuộc về quyền lập quy.

Về thẩm quyền lập quy của Chính phủ hiện nay cũng chưa quan niệm rõ ràng (nội dung này được trình bày cụ thể ở phần vị trí, chức năng của Chính phủ).

Đi đôi với cơ chế phân biệt quyền lập pháp của Quốc hội với quyền lập quy của Chính phủ, cần hạn chế đến mức tối đa, tiến tới xoá bỏ quyền lập quy của Toà án nhân dân tối cao và Viện kiểm sát nhân dân tối cao, bởi các lý do sau đây:

- Xét xử là một hoạt động áp dụng pháp luật;

- Trong quá trình thực hiện chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn, Toà án nhân dân tối cao và Viện kiểm sát nhân dân tối cao đưa ra quá nhiều quy định có tính luật;

- Nếu vừa thực hiện chức năng xét xử, vừa trực tiếp ban hành các quy định pháp luật, tất yếu sẽ không bảo đảm vô tư, khách quan, trái với nguyên tắc xây dựng Nhà nước pháp quyền.

3. Giám sát tối cao của Quốc hội

Bên cạnh hoạt động lập pháp của Quốc hội, hoạt động giám sát của Quốc hội thể hiện rõ hơn nữa vị trí quyền lực cao nhất. Để phân biệt với hoạt động kiểm soát, kiểm tra, thanh tra, Hiến pháp đã sử dụng khái nhiệm giám sát tối cao của Quốc hội.

Theo Hiến pháp, hoạt động giám sát tối cao của Quốc hội hiện nay bao gồm:

- Hoạt động chất vấn của Quốc hội đối với Chính phủ, Toà án, Viện kiểm sát;

- Uỷ ban thường vụ Quốc hội, các Uỷ ban và Hội đồng của Quốc hội, đại biểu Quốc hội phải nắm được tình hình thực tế thông qua các chuyến đi;

- Quốc hội thực hiện quyền bãi bỏ văn bản của Chính phủ, Hội đồng nhân dân cấp tỉnh.

Tuy nhiên trong hoạt động thực tiễn, ba hoạt động kể trên chưa bảo đảm cho Quốc hội thực hiện chức năng giám sát tối cao. Vì vậy, để đảm bảo quyền lực tối cao của Quốc hội, nhiều ý kiến cho rằng Quốc hội cần giải quyết tốt những vấn đề đặt ra sau đây:

- Nếu Quốc hội không thỏa mãn với nội dung trả lời của Chính phủ về những chất vấn của mình thì có thể tỏ thái độ tín nhiệm hoặc không tín nhiệm;

- Nắm tình hình tại chỗ của các cơ quan Quốc hội, ngoài tác dụng động viên đồng bào địa phương còn có tác dụng gì thiết thực cho hoạt động giám sát tối cao?

- Kiểm tra các văn bản của Chính phủ, Hội đồng nhân

dân cấp tỉnh được thực hiện như thế nào? Bộ máy đảm nhiệm công việc này có điều kiện để thực hiện thường xuyên và có hiệu quả không?

- Giám sát tính hợp hiến các đạo luật, pháp lệnh được đặt ra như thế nào?

- Nếu Toà án nhân dân tối cao ra một phán quyết có sai lầm ở cấp giám đốc thẩm thì Quốc hội có thẩm quyền gì đối với phán quyết?

- Trường hợp Viện kiểm sát nhân dân tối cao ra một quyết định công tố hoặc một văn bản lập quy có sai lầm thì thẩm quyền của Quốc hội đối với quyết định đó.

Những câu hỏi đó đặt ra hàng loạt vấn đề cần nghiên cứu để nâng cao hơn nữa vai trò giám sát tối cao của Quốc hội, dưới hình thức: cụ thể hơn nữa các nhiệm vụ phải làm, phân biệt rõ với hoạt động kiểm tra và kiểm soát, có nhiều quyền hạn hơn để thực hiện đúng vị trí quyền lực cao nhất của mình.

4. Uỷ ban thường vụ Quốc hội

Tổ chức hoạt động của Uỷ ban thường vụ Quốc hội với tư cách là một bộ máy thường trực của Quốc hội là một cơ cấu đã được vận hành từ khi có Hiến pháp năm 1992.

Điều đáng quan tâm là trong điều kiện xây dựng Nhà nước pháp quyền, cần tìm kiếm một cơ chế hoạt động của Uỷ ban thường vụ Quốc hội nhằm đảm bảo sự vận hành đúng vị trí, không đứng trên và điều hành Quốc hội, đồng thời không biến thành cơ quan có tính chất điều hành, chỉ huy. Do vậy, cần có một cơ chế hợp lý thông qua các tiêu chí:

- Phân biệt các trường hợp Quốc hội ban hành văn bản luật và Uỷ ban thường vụ Quốc hội ban hành pháp lệnh;

- Giá trị pháp lý của pháp lệnh;

- Các Uỷ ban của Quốc hội chịu hoàn toàn sự chỉ đạo của Uỷ ban thường vụ Quốc hội hay có thể phát biểu ý kiến độc lập của mình trước Quốc hội?

- Điều khiển các phiên họp của Quốc hội được tiến hành như thế nào?

- Uỷ ban thường vụ Quốc hội có nên chỉ đạo hoạt động của Hội đồng nhân dân không?

5. Đại biểu Quốc hội

Cần tiêu chuẩn hoá chức danh đại biểu Quốc hội để lựa chọn vào Quốc hội những người đủ kiến thức quyết định các quốc sách, tiêu chuẩn hoá sẽ được thể hiện ở chế định bầu cử. Nguyên tắc tự do ứng cử của công dân kết hợp với nguyên tắc giới thiệu của các đoàn thể nhân dân trong Mặt trận Tổ quốc là cơ chế phát hiện nhân tài hợp lý.

Tình hình hiện nay của các đại biểu Quốc hội cho phép đặt ra các vấn đề nghiên cứu trong điều kiện xây dựng Nhà nước pháp quyền:

- Đại biểu Quốc hội có nên hoạt động chuyên trách trong suốt thời gian được bầu. Nếu hoạt động chuyên trách thì các chức vụ đang giữ của họ sẽ được giải quyết như thế nào?

- Trong hai vị trí: đại biểu cho cử tri địa phương với đại biểu cho toàn thể nhân dân, đại biểu Quốc hội đặt lợi ích nào lên trên? Những ý kiến của họ hợp với lợi ích chung nhưng

trái với lợi ích địa phương thì cử tri có đồng tình không?

- Hoạt động độc lập và phụ thuộc của Đại biểu Quốc hội được thể hiện như thế nào?

II. CHÍNH PHỦ VÀ NỀN HÀNH CHÍNH

Nét nổi bật nhất của nền hành chính trong thời gian gần đây là Đảng và Nhà nước với sự quyết tâm của mình đã khẳng định chủ trương cải cách hành chính, phải có một chiến lược lâu dài và thiết thực, trước mắt để cho nền hành chính phù hợp với nền kinh tế, tạo nguồn lực cho sự phát triển kinh tế và các lĩnh vực khác.

1. Đặc điểm của nền hành chính trong giai đoạn hiện nay

a. Nền hành chính quốc gia hiện nay là một nền hành chính đa hệ thống. Không chỉ có các cơ quan hành chính làm chức năng hành chính mà nhiều cơ quan, đoàn thể đều làm một số chức năng hành chính, có hệ thống song song từ trung ương đến xã. Nhưng cũng chính vì cách thức tổ chức như vậy đã tạo nên một tình trạng cực kỳ phân tán, hiệu lực điều hành, chỉ đạo của Chính phủ trung ương bị giảm sút, kỷ luật, kỷ cương bị đảo lộn. Biểu hiện rõ nét nhất là nền hành chính địa phương với sự tồn tại của Hội đồng nhân dân và Uỷ ban nhân dân.

b. Bộ máy hành chính chưa tự đặt mình dưới pháp luật, thái độ của viên chức còn nhiễm nặng tệ cửa quyền, ban ơn, với thủ tục hết sức rườm rà, phiền phức gây khó khăn cho nhân dân.

c. Nền hành chính còn bỡ ngỡ với chức năng quản lý kinh tế thị trường, do mang nặng dấu ấn của tư duy và phong cách quản lý nền kinh tế bao cấp.

d. Bộ máy hành chính chưa có sự phân cấp thẩm quyền một cách rõ ràng, nhất là thẩm quyền về lập quy, ngân sách, quản lý viên chức nhà nước và hoạt động xuất nhập khẩu. Dẫn đến tình trạng phân tán và hiệu lực điều hành của Chính phủ có khi, có lúc bị vô hiệu hoá.

đ. Đội ngũ viên chức hành chính quá đông, chưa được đào tạo có hệ thống về hành chính, thiếu thái độ vô tư, khách quan khi thực hành công vụ, chế độ trách nhiệm hành chính và cơ quan tài phán hành chính.

2. Chính phủ

a. Vị trí

Từ thực tiễn của tình hình chính trị, kinh tế, xã hội nước ta trong mỗi giai đoạn lịch sử, *vị trí của Chính phủ được xác định trong bốn bản Hiến pháp với những đặc điểm khác nhau.*

Hiến pháp năm 1946 quy định Chính phủ là *cơ quan hành pháp cao nhất* của quốc gia và Chủ tịch nước là người đứng đầu Chính phủ.

Hiến pháp năm 1959 quy định Chính phủ *là cơ quan chấp hành của Quốc hội và là cơ quan hành chính cao nhất*, người đứng đầu là Thủ tướng Chính phủ. Vai trò của Chủ tịch nước theo Hiến pháp năm 1959 tách khỏi Chính phủ, trong trường hợp cần thiết mới tham dự và chủ toạ các phiên họp của Chính phủ.

Hiến pháp năm 1980 đã quan niệm Chính phủ hoàn toàn khác với hai bản Hiến pháp trước, đặt Chính phủ *là cơ quan chấp hành và hành chính của Quốc hội*, mặc dù hoạt động của Quốc hội và Chính phủ trong những năm đó cho thấy thiết chế này không áp dụng được. Trên thực tế, Chính phủ vẫn là cơ quan hành chính cao nhất của đất nước.

Hiến pháp năm 1992 đã có quan niệm mới, tiến bộ về vai trò và vị trí của Chính phủ, đặt Chính phủ là cơ quan chấp hành của Quốc hội và là cơ quan hành chính cao nhất của quốc gia.

Với tư cách là cơ quan chấp hành của Quốc hội, Chính phủ có thẩm quyền:

- Tổ chức thi hành thống nhất trong phạm vi cả nước các luật, pháp lệnh, nghị quyết của Quốc hội,

- Quản lý thống nhất mọi lĩnh vực của đời sống xã hội: chính trị, văn hoá, kinh tế, giáo dục, y tế, quốc phòng, ngoại giao, tư pháp, an ninh, trật tự an toàn xã hội, ..

Với hai nhiệm vụ chủ yếu trên đây đã chứng minh rõ: *quyền lực hành pháp tập trung vào Chính phủ* là hoàn toàn đúng đắn, phù hợp với thực tế và nguyên tắc thống nhất quyền lực có phân công và phối hợp chặt chẽ giữa các cơ quan trong việc thực hiện ba quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp mà Cương lĩnh và Chiến lược phát triển kinh tế - xã hội đã được đề ra tại Đại hội Đảng toàn quốc lần thứ VII.

Ở hầu hết các nước trên thế giới cũng như ở nước ta từ trước đến nay, Chính phủ luôn luôn là trung tâm điều hành mọi hoạt động của nền hành chính quốc gia, chỉ khác nhau là một số nước theo thiết chế nguyên thủ quốc gia (Tổng thống) đứng đầu

Chính phủ, còn nhiều nước theo thiết chế Thủ tướng là người đứng đầu Chính phủ. Các quy định của Hiến pháp năm 1992 tuân theo nguyên tắc Thủ tướng là người đứng đầu Chính phủ.

b. Chức năng kinh tế của Chính phủ

Từ khi xuất hiện nền kinh tế hàng hoá nhiều thành phần vận hành theo cơ chế thị trường, dưới sự quản lý của Nhà nước theo định hướng xã hội chủ nghĩa, hoạt động của Chính phủ (nói chung của các cơ quan hành pháp) đã có những chuyển biến mạnh mẽ, nhưng đồng thời đứng trước những thử thách rất lớn. Trước đây, trong nền kinh tế hiện vật, sự điều chỉnh các hoạt động kinh tế chủ yếu bằng văn bản lập quy của Chính phủ thì nay đang dần dần nhường chỗ cho văn bản lập pháp của Quốc hội.

Trước đây, Chính phủ sử dụng một hệ thống chỉ tiêu pháp lệnh để điều khiển nền kinh tế thì nay chỉ còn sử dụng công cụ này ở một số lĩnh vực cần thiết. Giải quyết các tranh chấp kinh tế đang chuyển dần sang cơ quan Toà án bằng các phương pháp tranh tụng, thay cho cơ quan trọng tài của Chính phủ bằng phương pháp hành chính. Do đó, trong thời gian tới, một số hoạt động của Chính phủ mang màu sắc lập pháp, tư pháp, sẽ được chuyển sang cho Quốc hội và cơ quan Toà án.

Việc điều chỉnh các hoạt động kinh tế bằng các đạo luật và việc giải quyết các tranh chấp kinh tế bằng con đường tài phán là một quá trình phân công rành mạch quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp.

Hoạt động hành pháp trong nền kinh tế hàng hoá nhiều thành phần, vận hành theo cơ chế thị trường có sự quản lý của Nhà nước theo định hướng xã hội chủ nghĩa, chủ yếu là

sử dụng các công cụ quản lý tầm vĩ mô của Chính phủ như tài chính, thuế, ngân hàng, tín dụng, các quốc sách để điều khiển nền kinh tế lại tăng lên gấp bội, được xem là những công cụ sắc bén thể hiện vai trò kinh tế của Chính phủ.

Cùng với việc sử dụng các công cụ quản lý tầm vĩ mô, một hoạt động mới xuất hiện trong cơ chế thị trường là *hoạt động cho phép* của cơ quan hành chính. Đây là một thẩm quyền hành chính rất quan trọng, có ý nghĩa quyết định đến phát triển kinh tế. Việc cho phép đầu tư, kinh doanh, hành nghề, xuất nhập khẩu, sử dụng đất đai, thuê mướn công nhân, chuyển vốn đóng thuế và miễn thuế đều là thẩm quyền của các cấp hành chính từ Thủ tướng đến Bộ trưởng, Chủ tịch Ủy ban nhân dân các cấp.

Thử thách lớn nhất về chức năng kinh tế của Chính phủ hiện nay là sự phân tán quá lớn trong việc giao các thẩm quyền hành chính - kinh tế cho địa phương và sự lớn mạnh nhanh chóng của kinh tế tư nhân, tình trạng mất vai trò của nền kinh tế quốc doanh. Đó là điều kiện thuận lợi để thành phần kinh tế khu vực tư nhân móc nối với các viên chức hành chính có thẩm quyền ở địa phương, làm cho Chính phủ trung ương khó kiểm soát tình hình,... Đó là những khó khăn mà Chính phủ phải đương đầu trong giai đoạn hiện nay.

c. Chức năng xã hội của Chính phủ và Nhà nước

Với chức năng xã hội, phục vụ lợi ích công cộng, tất cả mọi công dân đều hưởng bình đẳng các lợi ích, phúc lợi chung của xã hội do Chính phủ thực hiện. Nhà nước ta ngày càng thực hiện đầy đủ định hướng xã hội chủ nghĩa trong các hoạt động quản lý của mình.

Có thể nói, với các chức năng kinh tế, xã hội, Nhà nước sẽ có vai trò rất quan trọng và vai trò của Chính phủ thực hiện thông qua các công cụ quản lý tầm vĩ mô nhằm vào:

- Định hướng chiến lược, kế hoạch (dài hạn) để hướng dẫn, khuyến khích sự phát triển kinh tế - xã hội theo định hướng đã vạch sẵn;

- Tạo hành lang pháp luật cho các hoạt động kinh tế của mọi thành phần được tự do kinh doanh trong khuôn khổ pháp luật;

- Hình thành cơ sở vật chất - kỹ thuật và kết cấu hạ tầng thuận lợi cho các hoạt động kinh tế;

- Điều tiết kinh tế bằng các công cụ tài chính, tín dụng, tiền tệ,... bằng các chính sách chuyển dịch cơ cấu kinh tế có mức tăng trưởng cao, dưới hình thức ấn định mức độ cần thiết của hoạt động doanh nghiệp nhà nước, tạo nên một môi trường thị trường ổn định;

- Tạo các cơ sở phúc lợi công cộng cho toàn xã hội, thực hiện các chính sách xã hội, bảo đảm mối quan hệ tốt giữa giàu và nghèo, giữa người có thu nhập cao và người có thu nhập thấp, giữa người có hoàn cảnh tốt với người có hoàn cảnh không được thuận lợi trên nguyên tắc công bằng và bình đẳng;

- Bảo vệ quyền lợi quốc gia và chủ quyền lãnh thổ.

3. Các bộ

a. Trong lịch sử phát triển Nhà nước trên thế giới và Việt Nam, đều hình thành các bộ nhằm mục đích điều hành công việc trong cả nước về lĩnh vực mà mình phụ trách, cũng chính vì vậy, bộ được coi là cơ quan trung ương.

Bộ được coi là một đơn vị ổn định, có vị trí, chức năng, thẩm quyền rõ ràng trong hệ thống cơ quan hành chính. Có thể trong mỗi giai đoạn lịch sử, mỗi nước với trình độ kinh tế, dân trí, phong tục, tập quán khác nhau nên có cách tổ chức các bộ trong Chính phủ khác nhau nhưng xem xét về cơ bản vẫn có nét giống nhau, đó là:

- Cơ quan hành chính ở cấp trung ương, có chức năng điều hành, chỉ đạo và quản lý công việc của Chính phủ trong phạm vi toàn xã hội, cả nước, có quyền thay mặt Chính phủ trong lĩnh vực được giao;

- Có hệ thống cơ quan chuyên môn đặt ở các cấp chính quyền địa phương;

- Pháp nhân công pháp có trách nhiệm của Nhà nước để tiến hành các chức năng xã hội (bệnh viện, trường học, viện nghiên cứu, các xí nghiệp công);

- Cơ quan hành chính cấp trung ương mà người đứng đầu thông thường là nhân vật chính trị hoặc chính trị gia;

- Đội ngũ công chức được đào tạo có hệ thống.

b. Trong điều kiện của kinh tế thị trường và xây dựng Nhà nước pháp quyền, vấn đề tổ chức lại các bộ về mặt vị trí, vai trò, chức năng, quyền hạn, là những yêu cầu rất bức thiết và có ý nghĩa lớn:

- Xác định lại vị trí, vai trò, chức năng, quyền hạn của bộ trên cơ sở từng bước xoá bỏ vai trò chủ quản của bộ đối với doanh nghiệp nhà nước, đồng thời nâng cao triệt để vai trò quản lý nhà nước thực hiện đầy đủ trách nhiệm quyền hạn đối với các lĩnh vực được giao;

- Đào tạo lại công chức ở các bộ, đưa hoạt động các bộ vào quy củ, nền nếp, thiết lập quy chế và trật tự quản lý ở các bộ, đề cao kỷ luật công chức;

- Thực hiện triệt để tiêu chuẩn hoá, trước hết ở các bộ sau đó là các cơ quan khác của nền hành chính, vì đây là một trong những điều kiện cơ bản của việc xây dựng Nhà nước pháp quyền;

- Từng bước tách vai trò tài phán hành chính (giải quyết khiếu nại, tố cáo) của các bộ và chuyển nhiệm vụ này cho cơ quan tài phán hành chính.

4. Chính quyền địa phương các cấp

a. Chỉ có một nền hành chính tập trung thống nhất mới có khả năng thích ứng với cơ chế kinh tế mới và xu thế chung. Thể chế chính trị của nước ta là đơn nhất, không phải liên bang. Do vậy, phân quyền cho chính quyền địa phương là nguyên tắc hoạt động của nền hành chính, nhưng việc giao các quyền có tính chất tự quản cho địa phương không đồng nghĩa với phân cấp quản lý quá tuyệt đối theo quan điểm kinh tế địa phương, hay phân biệt kinh tế trung ương, kinh tế địa phương như trước đây. Cần chuyển từ một nền hành chính nặng ngang, nhẹ dọc, thẩm quyền tuyệt đối thuộc địa phương sang một nền hành chính có dọc, có ngang, định rõ hệ cấp thẩm quyền của hệ thống hành chính. Trong mối quan hệ giữa cấp hành chính trung ương với cấp hành chính địa phương, cần có sự lựa chọn và kết hợp chặt chẽ nguyên tắc tập quyền, phân quyền, tản quyền, uỷ quyền, song trùng phụ thuộc.

b. Về Hội đồng nhân dân còn rất nhiều quan điểm khác

nhau liên quan trực tiếp tới xây dựng Nhà nước pháp quyền, nhưng điều tiên quyết là không thể coi Hội đồng nhân dân như "*một Quốc hội địa phương*".

Xét về thực chất, tổ chức và hoạt động của Hội đồng nhân dân là thi hành pháp luật của Nhà nước trung ương để tự quyết định những việc đã được giao tại địa phương. Trong hoạt động của mình, rõ ràng là Hội đồng nhân dân phụ thuộc phần lớn vào cơ quan nhà nước cấp trên. Hội đồng nhân dân cũng là một bộ phận nằm trong nền hành chính Quốc hội.

Xu thế chung của các quốc gia trên thế giới và kinh nghiệm tổ chức chính quyền địa phương ở nước ta cho phép suy nghĩ đến việc thực hiện một chế độ hành chính theo nguyên tắc phân quyền, giao quyền tự quản địa phương cho Hội đồng nhân dân về một số vấn đề có tính địa phương, thuộc về đời sống nhân dân của địa phương.

c. Uỷ ban nhân dân là một cơ quan chấp hành của Hội đồng nhân dân và là cơ quan hành chính địa phương, chịu trách nhiệm toàn bộ các vấn đề hành chính địa phương. Xét dưới giác độ xây dựng Nhà nước pháp quyền, Uỷ ban nhân dân là một tổ chức có trách nhiệm chủ yếu nhất trong việc tổ chức thi hành pháp luật của Nhà nước, quản lý xã hội bằng pháp luật và theo pháp luật, đưa các hành vi hành chính của tất cả cơ quan chuyên môn vào khuôn phép, bảo đảm tính hợp pháp của các hành vi đó.

Trong phạm vi địa phương, Uỷ ban nhân dân là cơ quan ban hành nhiều văn bản lập quy, nhiều thủ tục hành chính, đồng thời cũng là cơ quan ra những quyết định hành chính cá biệt trong tất cả các lĩnh vực cho phép kinh doanh, đầu tư,

xây dựng, xuất nhập khẩu, cấp đất,... quyết định các chủ trương địa phương.

Xây dựng Nhà nước pháp quyền, một bộ máy nhà nước hoạt động trên cơ sở pháp luật, bảo đảm tính hợp pháp trong các hoạt động đó tại địa phương, trên thực tế hiện nay phải thông qua bộ máy Uỷ ban nhân dân.

Để tồn tại Nhà nước pháp quyền thực sự, trong nền hành chính không thể phân tán, cát cứ mà mệnh lệnh của cấp trên phải thông suốt, bảo đảm sự thi hành pháp luật từ trung ương đến cơ sở, thông qua hệ thống hành chính.

Vì vậy, Chính phủ, Uỷ ban nhân dân tỉnh, huyện, xã phải là một hệ thống dọc không bị cắt khúc, quy củ và có kỷ luật.

Nguyên tắc tập quyền cần được thực hiện trong nền hành chính, đồng thời với sự kết hợp các nguyên tắc phân cấp, tản quyền, uỷ quyền.

d. Cách tổ chức chính quyền địa phương theo sự kết hợp các nguyên tắc đã trình bày ở trên, thể hiện chủ yếu trên những điểm sau đây:

- *Hội đồng nhân dân* là cơ quan tự quản ở địa phương, có quyền quyết định một số lĩnh vực có tính địa phương (ở đô thị khác ở nông thôn), có ngân sách, bộ máy riêng, hoạt động độc lập và chịu sự kiểm tra của Chính phủ, sự giám sát tối cao của Quốc hội;

- *Uỷ ban nhân dân* là cơ quan ban hành chủ trương, chính sách, pháp luật của địa phương trên mọi lĩnh vực và chịu trách nhiệm trước Hội đồng nhân dân, tổ chức thực hiện các lĩnh vực thuộc địa phương, thuộc thẩm quyền của Hội đồng nhân dân;

- *Các cơ quan chuyên môn* của Uỷ ban nhân dân (sở) là cơ quan chịu sự chỉ huy trực tiếp của các bộ ở trung ương về nghiệp vụ, tài chính và nhân sự.

đ. Chính quyền địa phương theo Hiến pháp năm 1992 gồm có 3 cấp: tỉnh, huyện, xã. Ở đô thị gọi là thành phố, quận, phường là hợp lý và là nguyên tắc truyền thống ở nước ta. *Tuy vậy, nền hành chính của nước ta cũng bộc lộ những hạn chế, như:*

- Chưa phân biệt đầy đủ và có cơ chế hợp lý giữa việc quản lý đô thị với việc quản lý nông thôn, đồng nhất cấp huyện với cấp quận, thị xã, thành phố thuộc tỉnh, đồng nhất cấp xã với cấp phường, thị trấn;

- Chưa thấy sự phân cấp rõ ràng giữa cấp làng, xã (là một cấp có chế độ tự trị trong nhiều thế kỷ nay tại nước ta).

Trong việc kết hợp các nguyên tắc tập quyền, phân cấp, tản quyền, uỷ quyền của nền hành chính đối với các cấp chính quyền địa phương cần hết sức lưu ý:

- Những thành phố lớn như Hồ Chí Minh, Hà Nội, Hải Phòng hay thành phố trực thuộc tỉnh như Đà Nẵng, Cần Thơ, Biên Hoà, Thái Nguyên, Việt Trì, Nam Định hoặc những thị xã vẫn phải quản lý theo đặc điểm của đô thị tức là *phải có cơ quan tự quản* (Hội đồng nhân dân) của mình, có quyền quyết định những vấn đề riêng thuộc đời sống đô thị, có ngân sách, bộ máy hoạt động;

- Chính quyền cấp xã ở nông thôn, phải được giao quyền tự quản cao hơn nữa để thực hiện một nền dân chủ trực tiếp, một chính quyền gần dân, thân dân, giải quyết nhanh chóng các yêu cầu của nhân dân;

- Chính quyền cấp quận, thị xã, cấp phường là những đơn vị hành chính trung gian, không có tính cách tự quản như các cấp chính quyền truyền thống ở cấp làng, xã.

III. TOÀ ÁN, VIỆN KIỂM SÁT

Cơ quan, tổ chức thuộc quyền tư pháp gồm: Tòa án, Viện kiểm sát, Cơ quan điều tra, Cơ quan tư pháp, các tổ chức tư pháp bổ trợ như Đoàn luật sư, Phòng công chứng, Giám định tư pháp, Cơ quan thi hành án,... Trong các tổ chức đó, Toà án là bộ phận trung tâm vì đây là nơi sử dụng kết quả của hoạt động điều tra, công tố, bào chữa, giám định, nơi công khai thảo luận thông qua các thủ tục dân chủ để đưa ra những phán xét cuối cùng về các vụ vi phạm và tranh chấp.

Toà án là nơi thể hiện sự đối xử bình đẳng, công bằng của Nhà nước đối với mọi quan hệ tranh chấp, nơi thể hiện "*cán cân công lý*".

1. Đặc điểm hiện nay của nền tư pháp

So với bộ máy lập pháp (Quốc hội), bộ máy hành chính (Chính phủ), bộ máy tư pháp còn yếu về nhiều mặt:

- Chưa hoà nhập được trước sự chuyển giao nhanh chóng các nhiệm vụ tài phán kinh tế từ các cơ quan của Chính phủ chuyển sang, bởi chưa có sự chuẩn bị các điều kiện cần thiết để thực hiện các nhiệm vụ này của Toà án. Tài phán mới hình thành, chưa có kinh nghiệm nên có thể gặp phải những khó khăn rất lớn;

- Cách tổ chức khép kín của Toà án, Viện kiểm sát ảnh hưởng đến việc tiếp thu tư tưởng đổi mới. Thể hiện rõ nhất

là Hiến pháp năm 1992, mặc dù có nhiều quy định thay đổi về Quốc hội, Chính phủ nhưng có rất ít thay đổi về Toà án, Viện kiểm sát, trừ chế độ bổ nhiệm Thẩm phán;

- Sự phân định thẩm quyền trùng lặp giữa Toà án nhân dân cấp tỉnh với cấp trung ương và cách tổ chức của Toà án nhân dân cấp huyện chưa hợp lý đã làm chậm quá trình xét xử. Thủ tục cồng kềnh, nhân sự chưa hợp lý đã gây ra sự tốn kém về ngân sách;

- Chưa có đủ các Toà án chuyên môn để xét xử các tranh chấp khác nhau diễn ra trong điều kiện nền kinh tế thị trường, nhằm đảm bảo các quyền hợp pháp của công dân, cũng như việc giải quyết tốt mối quan hệ giữa công dân với cơ quan hành chính, giữa công dân với các tổ chức kinh doanh;

- Các Thẩm phán khi xét xử, Kiểm sát viên thực hiện quyền công tố và Điều tra viên khi thực hiện nhiệm vụ điều tra chưa thực sự độc lập trong hoạt động tố tụng, một số Toà án vẫn tồn tại chế độ thỉnh thị án;

- Các tổ chức bổ trợ cho công tác xét xử còn rất yếu về năng lực và thiếu một số tổ chức cần thiết như tổ chức tư vấn pháp luật, chức danh thừa phát lại, cảnh sát tư pháp...

2. Các nguyên tắc tổ chức, hoạt động của nền tư pháp

a. Hai cấp xét xử và cách tổ chức Toà án theo thẩm quyền

Để đảm bảo cho công dân đứng trước Toà án có khả năng phản bác ý kiến trong khi xét xử lần đầu, nước ta cũng như tất cả các nước trên thế giới đều tổ chức Toà án theo hai cấp xét xử: sơ thẩm và phúc thẩm.

Hai cấp xét xử cũng bảo đảm cho nội bộ các cơ quan tham

gia quá trình tố tụng, như Viện kiểm sát có quyền kháng nghị quyết định, bản án của Toà án.

Hai cấp xét xử là một nguyên tắc dân chủ. Nguyên tắc đó đòi hỏi mỗi cấp Toà án phải có thẩm quyền rõ ràng, không thể vừa xử sơ thẩm, vừa xử phúc thẩm.

Hiện nay, cách tổ chức Toà án không hoàn toàn theo thẩm quyền xét xử hai cấp:

- Toà án cấp huyện, quận xét xử sơ thẩm về hình sự theo mức án (05 năm tù trở xuống) hoặc những vụ án không có người nước ngoài tham gia;

- Toà án cấp tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương xét xử cả sơ thẩm, phúc thẩm, giám đốc thẩm về hình sự, dân sự;

- Toà án tối cao xét xử phúc thẩm, giám đốc thẩm, tái thẩm.

Cách tổ chức đó gần giống như cách tổ chức của nền hành chính, phân chia theo địa hạt hành chính, tương tự như cơ cấu, tổ chức của bộ, hệ thống thẩm quyền bị xen kẽ ít phân biệt sơ thẩm, phúc thẩm, giám đốc thẩm theo nguyên tắc hai cấp xét xử.

Cách thức tổ chức mỗi huyện một Toà án sơ thẩm có điểm chưa hợp lý, cụ thể như sau:

- Ở các địa bàn quận, thành phố thuộc tỉnh, thị xã, huyện đông dân, khối lượng xét xử lớn, số lượng cán bộ ít, gây nên ứ đọng án hoặc xét xử quá nhiều vụ trong một ngày, ảnh hưởng đến chất lượng xét xử;

- Ở những huyện nhỏ, nhất là miền núi, ít vụ án nhưng vẫn đầy đủ hệ thống tổ chức, trụ sở, phương tiện, ngân sách.

Khi đưa ra dự kiến về tổ chức các Toà án khu vực (liên huyện), giao sơ thẩm hầu hết các vụ án cho Toà án khu vực xét xử thì có nhiều ý kiến tán thành, nhưng cũng có ý kiến không tán thành.

Có thể thấy rằng, sẽ có nhiều lợi ích nếu tổ chức Toà án khu vực thay cho Toà án huyện hiện nay:

- Tập trung được lực lượng Thẩm phán mà hiện nay còn rất thiếu và yếu;

- Giảm được số lớn ngân sách xây dựng trụ sở Toà án huyện, kinh phí cho các phương tiện, xe cộ, thông tin liên lạc;

- Giao quyền xét xử sơ thẩm hầu hết các vụ án cho Toà án khu vực là điều kiện căn bản để thực hiện nguyên tắc hai cấp xét xử;

- Tạo điều kiện để giao phần lớn thẩm quyền phúc thẩm cho Toà án nhân dân cấp tỉnh, để Toà án nhân dân tối cao tập trung vào xét xử giám đốc thẩm như Hiến pháp đã quy định.

Khi thành lập Toà án khu vực cần lưu ý:

- Toà án khu vực không theo địa hạt hành chính cần có cơ chế bảo đảm sự lãnh đạo của cấp uỷ Đảng;

- Việc đi lại của nhân dân đến trụ sở Toà án quá xa, không thuận tiện.

Tuy nhiên, có thể thấy rằng: sự lãnh đạo của cấp uỷ Đảng không hề bị giảm sút vì Toà án khu vực vẫn đóng trụ sở trên một địa bàn huyện nhất định có thể trực thuộc cấp uỷ Đảng cấp huyện nơi đóng trụ sở, cũng có thể sinh hoạt trực thuộc cấp uỷ Đảng cấp tỉnh.

Về vấn đề không thuận tiện cho nhân dân thì có thể khắc

phục được bằng cách đồng thời với việc lập Toà án khu vực, cần nghiên cứu thành lập một tổ chức có tính chất hoà giải ở từng xã, giải quyết toàn bộ các tranh chấp ở cơ sở bằng các hình thức hoà giải kết hợp với tài phán, giảm bớt phần lớn khối lượng công việc gửi lên cấp toà án khu vực. Trong vấn đề tổ chức Toà án theo nguyên tắc thẩm quyền kết hợp với nguyên tắc địa hạt hành chính cần chú ý các đặc điểm của cơ quan toà án.

Toà án là một cơ quan tài phán, đại diện cho quyền tư pháp của Nhà nước, giữa Toà án nhân dân cấp trên và Toà án nhân dân cấp dưới không có mối quan hệ hành chính, lệ thuộc mà chỉ có các quan hệ tố tụng. Mỗi Toà án xét xử đều tuyên bản án nhân danh Nhà nước. Nếu bản án của Toà án cấp sơ thẩm có sai sót thì Toà án cấp phúc thẩm sẽ xem xét lại bằng cách mở một phiên toà chứ không ra một quyết định hành chính.

Chính vì tính chất hoạt động đặc thù của Toà án như vậy nên việc tổ chức Toà án cũng theo một cách thức riêng - *tổ chức theo cấp sơ thẩm và cấp phúc thẩm* (cấp thứ nhất và cấp thứ hai). Nhiều năm qua, để bảo đảm thuận lợi cho Toà án trong việc xét xử, Nhà nước ta đã tổ chức các Toà án theo lãnh thổ hành chính (các đơn vị quận, huyện, thị xã có Toà án nhân dân cấp huyện; các đơn vị tỉnh, thành phố có Toà án nhân dân cấp tỉnh,...). Nhưng về thực chất, đó vẫn là các Toà án được tổ chức theo cấp: Toà án nhân dân cấp huyện là cấp sơ thẩm của Toà án nhân dân cấp tỉnh, Toà án nhân dân cấp tỉnh là cấp phúc thẩm của Toà án nhân dân cấp huyện.

Do đó, cần thiết phải xem xét nghiên cứu mô hình tổ chức các Toà án sao cho phù hợp với đặc thù của cơ quan xét xử, đồng thời bảo đảm bộ máy gọn nhẹ và hoạt động có hiệu quả cao, dựa theo nguyên tắc chủ yếu là thẩm quyền xét xử.

Về thẩm quyền xét xử sơ thẩm

Toà án nhân dân cấp huyện hiện nay xét xử sơ thẩm gần 100% vụ án dân sự và một số vụ án hình sự. Còn Toà án nhân dân cấp tỉnh hiện nay chủ yếu xét xử sơ thẩm về hình sự và phúc thẩm về dân sự và giám đốc thẩm. Đối với Toà án nhân dân tối cao, ngoài việc xét xử phúc thẩm, còn hướng dẫn các Toà án cấp dưới áp dụng thống nhất pháp luật và đường lối xét xử, giám đốc việc xét xử và tổng kết kinh nghiệm xét xử. Thực tế cho thấy, những năm qua, Toà án nhân dân tối cao tập trung quá nhiều vào xét xử phúc thẩm với ba Toà phúc thẩm tại Hà Nội, Đà Nẵng và thành phố Hồ Chí Minh (vì án hình sự sơ thẩm chủ yếu do Toà án nhân dân cấp tỉnh xét xử).

Việc phân định thẩm quyền giữa các cấp Toà án như trên có những điểm tốt là: trong những năm đầu của cách mạng, trình độ Thẩm phán còn yếu, thiếu nhiều, pháp luật lại chưa hoàn thiện, việc tập trung thẩm quyền cho các Toà án nhân dân cấp tỉnh, Toà án nhân dân tối cao là cần thiết, đảm bảo chất lượng xét xử và áp dụng thống nhất pháp luật. Nhưng trong điều kiện hiện nay, khi đội ngũ Thẩm phán ngày càng được tăng cường về số lượng, chất lượng và pháp luật đang dần được hoàn thiện, cộng với các thay đổi khác về kinh tế - xã hội, việc phân định thẩm quyền như trên đã dẫn đến tình trạng bất hợp lý.

b. Nguyên tắc "khi xét xử Thẩm phán và Hội thẩm nhân dân độc lập và chỉ tuân theo pháp luật"

Nguyên tắc này là một trong những nguyên tắc tố tụng được quy định sớm nhất trong nền tư pháp Việt Nam. Sắc lệnh số 13 /SL ngày 24/01/1946 quy định: "*Toà án tư pháp độc lập với các cơ quan hành chính. Thẩm phán chỉ trọng công lý,*

các cơ quan khác không can thiệp vào công việc xét xử".

Tương tự như vậy, Hiến pháp năm 1946 (Điều 69), Hiến pháp năm 1959 (Điều 100), Hiến pháp năm 1980 (Điều 131), các Luật tổ chức Toà án nhân dân năm 1960 và năm 1981; Bộ luật tố tụng hình sự năm 1988 cũng đều nghi nhận nguyên tắc này. Trong các văn kiện của Đảng ta cũng đã nói đến nguyên tắc độc lập xét xử.

Như vậy, nguyên tắc độc lập xét xử là một nguyên tắc chủ đạo trong hoạt động tố tụng của Toà án. Vi phạm nguyên tắc này là vi phạm đường lối xét xử của Đảng, vi phạm Hiến pháp và pháp luật của Nhà nước. Thực hiện nguyên tắc độc lập xét xử là vấn đề trọng tâm, bởi lẽ làm cho Toà án thực sự đóng vai trò phán quyết (tài phán), từ đó mới bảo vệ một cách thực sự lợi ích của Nhà nước, xã hội, quyền và lợi ích hợp pháp của nhân dân. Có nghĩa là tạo điều kiện cho Toà án ra được những bản án, quyết định khách quan, công bằng, vô tư đúng pháp luật.

Về mối quan hệ lãnh đạo của Đảng đối với Toà án

Toà án là một cơ quan nhà nước, hoạt động của Toà án là một bộ phận hoạt động của Nhà nước, Đảng là lực lượng duy nhất lãnh đạo Nhà nước, lãnh đạo xã hội. Do vậy, sự lãnh đạo của Đảng đối với Toà án là đương nhiên.

Đảng lãnh đạo Tòa án thông qua các đường lối, chính sách của Đảng, nhằm mục đích để Toà án thực hiện chức năng, nhiệm vụ của mình một cách tốt nhất đặc biệt nhiệm vụ chính trị trọng tâm là xét xử.

Đảng lãnh đạo không ngoài mục đích là để cho Toà án thực hiện tốt nguyên tắc độc lập xét xử. Tuy nhiên, Đảng

không làm thay Toà án, can thiệp vào việc giải quyết các vụ án, cụ thể như mức hình phạt, mức bồi thường, cho án treo,...

Đảng lãnh đạo Toà án không chỉ bằng đường lối xét xử mà còn bằng việc chăm lo, lựa chọn, đào tạo và bồi dưỡng đội ngũ cán bộ; trước hết là Thẩm phán; xây dựng tổ chức Đảng vững mạnh trong các Toà án, kiểm tra các đảng viên làm việc trong Toà án; tạo sự phối hợp chặt chẽ giữa các cơ quan nhà nước với Toà án, trước hết là các cơ quan bảo vệ pháp luật và các tổ chức đoàn thể xã hội khác trong hoạt động của Toà án.

Về quan hệ giữa các cấp toà án, (chế độ thỉnh thị án và duyệt án)

Các Toà án thực hiện nguyên tắc hai cấp xét xử, quan hệ giữa các cấp Toà án là quan hệ tố tụng, không thể có quan hệ hành chính - mệnh lệnh giữa các cấp Toà án đó với nhau.

Toà án nhân dân tối cao là cơ quan xét xử cao nhất (chứ không phải là cơ quan quản lý như bộ), có nhiệm vụ hướng dẫn các Toà án nhân dân địa phương và các Toà án quân sự áp dụng thống nhất pháp luật và đường lối xét xử, giám đốc việc xét xử và tổng kết kinh nghiệm xét xử.

Khái niệm "*hướng dẫn áp dụng thống nhất pháp luật và đường lối xét xử*" cần được hiểu như sau:

- Toà án nhân dân tối cao không dùng phương pháp mệnh lệnh - hành chính buộc Toà án cấp dưới phải xét xử theo một tội danh hay xét xử cho bên nguyên đơn hoặc bên bị đơn được hưởng một lợi ích nào đó trong vụ kiện dân sự;

- Bằng công tác giám đốc thẩm, Toà án nhân dân tối cao sẽ ra các quyết định giám đốc thẩm về từng vụ án cụ thể,

thông qua đó mà hướng dẫn các Toà án nhân dân cấp dưới về đường lối xét xử;

- Tổng kết kinh nghiệm xét xử từng loại án theo từng chuyên đề, thông qua đó để bồi dưỡng nâng cao trình độ cho Thẩm phán các Toà án nhân dân địa phương;

- Toà án nhân dân tối cao không quản lý các Toà án nhân dân địa phương về tổ chức, hành chính và cũng không "*quản lý công tác xét xử*";

- Hướng dẫn áp dụng thống nhất luật chứ không giải thích một cách chính thức như Uỷ ban thường vụ Quốc hội. Do đó, Toà án nhân dân tối cao cũng không phải ra các thông tư hướng dẫn hay nghị quyết giải thích luật.

Do những hoàn cảnh lịch sử, Toà án nhân dân tối cao mặc dù là cơ quan xét xử cao nhất nhưng đã phải thực hiện những chức năng và nhiệm vụ vốn không phải của mình: quản lý các Toà án địa phương về tổ chức, ra thông tư hướng dẫn áp dụng pháp luật, giải thích luật, coi chế độ thỉnh thị án như là một lề lối bắt buộc. Đây là một trong những nguyên nhân quan trọng dẫn đến việc thực hiện nguyên tắc độc lập xét xử kém hiệu quả.

Do hoàn cảnh lịch sử, thỉnh thị án là cần thiết trong giai đoạn các Toà án chưa mạnh, đội ngũ Thẩm phán còn kém về trình độ, hệ thống pháp luật chưa hoàn thiện, nhưng thỉnh thị án đã dẫn đến nhiều hậu quả không tốt, đó là:

+ Vi phạm nguyên tắc độc lập xét xử của Thẩm phán và Hội thẩm nhân dân;

+ Tạo ra sự ỷ lại, thái độ kém đấu tranh của Thẩm phán, phát sinh thói quen tư duy hộ, không dám chịu trách nhiệm;

+ Vô hiệu hoá hoạt động điều tra, kiểm sát, luật sư;

+ Vi phạm nguyên tắc quyền bào chữa, nguyên tắc tự do tranh luận trước toà của bị cáo;

+ Gây ra thói bao biện của Toà án nhân dân cấp trên đối với Toà án nhân dân cấp dưới, có khi cấp trên thấy bản án sai nhưng không sửa vì chính mình đã "*cho ý kiến thỉnh thị*";

+ Toà án nhân dân cấp trên mất nhiều thời gian "*xử trước*" và "*xử hộ*" cấp dưới. Cấp dưới thì đi lại tốn kém, vất vả, mất thời gian.

Vì vậy, đã đến lúc phải bỏ chế độ thỉnh thị án như là một chế độ làm việc.

Về chế độ duyệt án (hay còn gọi là bàn án)

Nếu như chế độ thỉnh thị án là một lề lối làm việc phát sinh trong quan hệ giữa Toà án nhân dân cấp trên và Toà án nhân dân cấp dưới thì chế độ duyệt án là một lề lối làm việc phát sinh trong quan hệ giữa tập thể lãnh đạo của Toà án với cá nhân người Thẩm phán được phân công xét xử vụ án cụ thể.

Cũng như việc thỉnh thị án, duyệt án đã tồn tại từ lâu trong mỗi Toà án nhân dân cấp tỉnh, huyện. Nguyên nhân tồn tại của nó về khách quan và chủ quan cũng gần giống như của chế độ thỉnh thị án và hậu quả cũng tương tự như vậy.

Quan niệm cho rằng chỉ khi xét xử tức là ra trước phiên toà công khai thì Thẩm phán và Hội thẩm nhân dân mới được độc lập, còn ở các khâu khác thì phải làm việc tập thể, nên đã cho rằng quyết định của "*Ban duyệt án*" trước khi xử là quyết định theo đa số, Thẩm phán ra phiên toà chỉ là để thể hiện kết quả của "*Ban duyệt án*". Vì nhận thức như vậy, nên chế

độ duyệt án hiện vẫn tồn tại trong tổ chức hoạt động của Toà án. Trên thực tế, chế độ này đã ảnh hưởng nhiều đến nguyên tắc độc lập xét xử của Thẩm phán.

c. Nguyên tắc chuyên trách của hoạt động điều tra và công tố trong bộ máy tư pháp

Hoạt động điều tra và hoạt động công tố là hai bộ phận lớn trong bộ máy tư pháp, những bộ phận có ý nghĩa quyết định đến việc ngăn ngừa tội phạm và ngăn chặn tội phạm, gắn liền hữu cơ với xét xử của Toà án.

Cách thức tổ chức hai hoạt động này từ năm 1945 đến nay có nhiều thay đổi do hoàn cảnh lịch sử của từng thời kỳ trong bộ máy nhà nước.

Trong điều kiện xây dựng Nhà nước pháp quyền tình trạng phân tán trong hệ thống cơ quan điều tra và tách rời hoạt động công tố khỏi Chính phủ đã làm yếu sức mạnh của Nhà nước trong đấu tranh chống tội phạm.

Vì vậy, nên tổ chức lại hệ thống cơ quan điều tra theo hướng tập trung, thống nhất, giảm đầu mối và chuyển từng bước cơ chế điều tra viên độc lập sang cơ chế điều tra viên dự thẩm. Điều tra viên được sử dụng các quyền tố tụng một cách rộng rãi và chịu trách nhiệm cá nhân về các quyết định của mình. Hướng tới thành lập một hệ thống điều tra tập trung trực thuộc Chính phủ, thâu tóm các tiểu hệ thống cơ quan điều tra hiện nay (các Cơ quan điều tra thuộc Bộ Công an; Cơ quan điều tra thuộc Viện kiểm sát và Cơ quan điều tra trong Quân đội nhân dân) vào một đầu mối.

Phần thứ hai

CẢI CÁCH LẬP PHÁP

Chương I

QUAN NIỆM CHUNG VỀ HIẾN PHÁP

I. HIẾN PHÁP LÀ MỘT VĂN KIỆN ẤN ĐỊNH CÁCH TỔ CHỨC VÀ PHÂN CÔNG QUYỀN LỰC NHÀ NƯỚC TRONG BỘ MÁY NHÀ NƯỚC

Nguyên tắc mọi quyền lực của đất nước đều thuộc về nhân dân là nguyên tắc được Hiến pháp nhiều nước tuyên bố. Nhưng nguyên tắc đó được tổ chức và phân công như thế nào lại phụ thuộc vào tình hình, đặc điểm riêng biệt của mỗi nước: mối tương quan giữa các lực lượng chính trị, sự tăng trưởng và ổn định về kinh tế, mức sống của nhân dân, truyền thống dân chủ, phong tục và tập quán, thái độ và tâm lý của nhân dân, quan hệ của mỗi nước với cộng đồng quốc tế, sự lãnh đạo của chính đảng nắm chính quyền

Xét về mặt lịch sử, Hiến pháp thành văn đầu tiên trên thế giới là Hiến pháp của Hợp chủng quốc Hoa Kỳ (Mỹ) năm 1787. Nội dung chính của nó là các chế định về tổ chức và phân chia quyền lực. Những sửa đổi, bổ sung của Hiến pháp Mỹ sau này tuy có một số điều khoản nói về quyền công dân nhưng nội dung chính của nó vẫn là đa số các quy định về tổ chức và phân chia quyền lực.

Từ sau Cách mạng Tháng Mười Nga (năm 1917), Hiến pháp

Liên Xô và các nước xã hội chủ nghĩa khác ra đời quy định nhiều nội dung mới so với Hiến pháp của Mỹ. Đây là một văn kiện đánh giá những thành tựu đã làm được, đưa ra những định hướng phát triển kinh tế - xã hội có tính chất cương lĩnh cho giai đoạn sắp tới, tuyên bố ngày càng đầy đủ các quyền và nghĩa vụ của công dân. Nội dung cơ bản của Hiến pháp các nước xã hội chủ nghĩa đều quy định vấn đề phân công quyền lực giữa các cơ quan Quốc hội, Chính phủ và các cơ quan Toà án, Kiểm sát.

Có thể nói, cách tổ chức và phân công quyền lực, hoặc nói theo cách khác, *các hình thức tổ chức chính quyền là một nội dung đặc trưng của Hiến pháp các nước.*

Nhìn tổng quát, xét về mặt lý thuyết, các nước trên thế giới có bốn cách tổ chức và phân công quyền lực nhà nước.

1. Cách thứ nhất - phân lập quyền lực một cách triệt để

Tư tưởng chủ đạo của cách tổ chức theo sự phân công triệt để (hay còn gọi là "*Tam quyền phân lập*") xuất phát từ những quan niệm của Monteskiơ (thế kỷ XVIII) là sẽ không có tự do nếu các quyền lực nhà nước được sáp nhập vào trong tay một người hoặc một tập đoàn người.

Hiến pháp Mỹ (năm 1787) và Hiến pháp nhiều nước theo chế độ Tổng thống trực tiếp nắm quyền hành pháp được xem như là những trường hợp điển hình của việc áp dụng nguyên tắc phân lập quyền lực một cách triệt để.

Cách tổ chức phân lập quyền lực một cách triệt để có những đặc điểm sau:

- Sự tách biệt triệt để ba loại quyền lực;

- Sự độc lập của lập pháp - người đứng đầu cơ quan hành pháp không can thiệp vào công việc của Quốc hội;

- Sự độc lập của hành pháp - người đứng đầu hành pháp là Tổng thống được nhân dân bầu trực tiếp. Tổng thống không chịu trách nhiệm trước Quốc hội mà chịu trách nhiệm trước nhân dân. Tổng thống lựa chọn các Bộ trưởng;

- Sự độc lập của tư pháp - công việc xét xử của Toà án hoàn toàn độc lập, kể cả xét xử các hành vi vi hiến (tức là xem xét các đạo luật có hợp hiến hay không);

- Áp dụng chế độ Tổng thống nắm quyền hành pháp.

2. Cách thứ hai - phân công và phối hợp quyền lực

Các nước tổ chức quyền lực theo cách này có một số điểm giống cách thứ nhất (phân chia quyền lực), nhưng cũng có những điểm khác. *Điểm giống nhau* là cũng phân chia làm ba quyền: quyền lập pháp, quyền hành pháp, quyền tư pháp, nhưng *điểm khác nhau* là không phân chia một cách cứng nhắc, cô lập, biệt lập mà các quyền lực do mỗi cơ quan đảm nhiệm, có đan xen vào nhau, lệ thuộc và chịu sự giám sát lẫn nhau, có sự phối hợp giữa lập pháp, hành pháp, tư pháp.

Điển hình đặc trưng cho cách tổ chức quyền lực này là sự cân bằng giữa lập pháp và hành pháp. Lập pháp có những quyền hạn nhất định đối với hành pháp và ngược lại, hành pháp cũng có những quyền hạn nhất định đối với lập pháp. Nguyên thủ quốc gia có thẩm quyền nhất định nhưng không giống như chế độ Tổng thống. Ở cách thức tổ chức này, quyền hành pháp thực tế là do Thủ tướng, quyền lập pháp là do Nghị viện.

Cách thức tổ chức quyền lực theo nguyên tắc phân công, phối hợp xuất hiện trước hết ở Anh và hiện nay được áp dụng ở nhiều nước khác.

3. Cách thứ ba - thống nhất quyền lực nhà nước

Cách tổ chức bộ máy chính quyền dựa vào sự thống nhất quyền lực được đặt ra theo nguyên tắc tập trung dân chủ.

Luận điểm cơ bản của Lênin trong cuốn "*Nhà nước và cách mạng*" viết về nhà nước dưới chế độ xã hội chủ nghĩa rằng những cơ quan đại diện vẫn còn nhưng chế độ nghị viện như một hệ thống đặc biệt, như sự phân chia giữa lập pháp và hành pháp, như địa vị đặc quyền của các nghị viện thì không còn nữa. Hiến pháp các nước xã hội chủ nghĩa trước đây đều tuân thủ nguyên tắc tập trung dân chủ, thống nhất quyền lực trong cách thức tổ chức chính quyền. Quốc hội là cơ quan quản lý nhà nước cao nhất, thành lập ra Chính phủ, Toà án và các cơ quan công tố. Quốc hội giám sát hoạt động của các cơ quan đó. Tất cả các cơ quan đều báo cáo hoạt động trước Quốc hội.

4. Cách thứ tư - quyền lực tập trung vào hành pháp hoặc tập trung vào lập pháp. Sự phân chia các quyền chỉ là hình thức và tượng trưng, còn trên thực tế mọi quyền lực tập trung vào một nơi

Biểu hiện của quyền lực tập trung vào cơ quan hành pháp:

- Chính phủ có uy tín lớn;

- Chính phủ (hành pháp) đề nghị những vấn đề về ban hành luật, về ngân sách, về những quốc sách đối nội, đối ngoại thì Quốc hội (lập pháp) đều thông qua;

- Chính phủ (hành pháp) ra những quy định như luật;

- Nguyên thủ quốc gia (đứng đầu hành pháp) trên thực tế tập trung mọi quyền lực.

II. HIẾN PHÁP LÀ MỘT VĂN KIỆN TUYÊN BỐ LONG TRỌNG VỀ QUYỀN CON NGƯỜI, QUYỀN CÔNG DÂN

Trong lịch sử hình thành Hiến pháp, hoặc được hình thành từ các cuộc cách mạng thành công sau khi đã giành chính quyền (Cách mạng Tháng Mười ở Nga, Cách mạng năm 1789 ở Pháp, Cách mạng Tháng Tám ở Việt Nam v.v...) hoặc được hình thành thông qua những biến đổi lớn của đất nước, việc làm trước hết là tuyên bố về nền dân chủ - về các quyền con người, hứa hẹn thực hiện những biện pháp bảo đảm các quyền đó trong Hiến pháp.

Mác đã mô tả cuộc đấu tranh cho tự do của con người, trải qua các thời kỳ lịch sử đều là tiến bộ và chỉ có *dưới mục tiêu vì con người* các cuộc đấu tranh trong lịch sử mới đi đến thắng lợi và làm cho xã hội phát triển. Mác nhấn mạnh việc giải phóng con người không chỉ bằng tấm lòng bác ái hay sự tu thân, mà quyền con người gắn liền với một chế độ nhất định, gắn liền với một nhà nước nhất định.

Năm 1988, tại một hội nghị quốc tế về triết học diễn ra ở Luân Đôn, người đại diện của các nhà triết học Liên Xô đã phát biểu rằng, cái tư tưởng cốt lõi của chủ nghĩa Mác là giải phóng con người, rằng *cuộc đấu tranh xây dựng chủ nghĩa xã hội,* rút cục *về mục tiêu cũng là con người và các quyền của họ.* Những quan niệm trong xây dựng chủ nghĩa xã hội về các vấn đề cải tạo xã hội chủ nghĩa, đấu tranh giai cấp, chuyên chính

vô sản, nền kinh tế phi hàng hoá, xã hội tự quản, chế độ công hữu v.v... xét về thực chất chỉ là những phương pháp, những phương tiện để đi đến một mục tiêu duy nhất vì con người.

Tuyên ngôn độc lập do Chủ tịch Hồ Chí Minh đọc ngày 02/9/1945 thành lập nước Việt Nam Dân chủ cộng hoà đã ghi nhận tư tưởng lớn trong Tuyên ngôn nhân quyền của nền lập hiến Hoa Kỳ và nền lập hiến Cộng hoà Pháp: *Tất cả mọi người đều sinh ra bình đẳng, tạo hoá cho họ những quyền không ai có thể xâm phạm được, đó là quyền sống, quyền tự do và quyền mưu cầu hạnh phúc.*

Gần đây, một số hội thảo quốc tế về Hiến pháp đã xuất hiện khái niệm "*chủ nghĩa Hiến pháp*" (cónstitutionalisne). Chủ nghĩa Hiến pháp được hiểu như là quá trình chính trị của mỗi nước, trên cơ sở của Hiến pháp (có thể là Hiến pháp thành văn hoặc không thành văn). Quá trình đó cũng là một quá trình tôn trọng và bảo vệ giá trị con người. Muốn bảo vệ được giá trị đó, *chủ nghĩa Hiến pháp cho rằng:*

- *Con người* ngoài việc tham gia vào chính quyền, họ còn *phải tham gia vào việc ấn định những giới hạn của chính quyền*, lưu ý tới sự đam mê quyền lực của những người nắm quyền lực trong tay mình.

- *Con người phải được phân loại chủ yếu theo các yếu tố tuổi, giới tính, nghề nghiệp, sắc tộc, tôn giáo,* có tham gia vào việc nắm giữ quyền lực hay không để phân tầng xã hội thành các nhóm, bảo vệ lợi ích của họ.

- *Con người và nhân phẩm của họ là mục đích cao nhất của các đạo luật.* Một đạo luật ban hành hợp hiến, đúng thủ tục, được Quốc hội nhất trí thông qua, được công bố hợp pháp,

được các cơ quan thi hành pháp luật thực hiện nghiêm túc vẫn có thể bị coi là không chính đáng nếu nó chứa đựng quy phạm chà đạp lên nhân phẩm con người.

Thực chất, chủ nghĩa Hiến pháp chỉ là một luận thuyết mang tính triết học, đạo lý, *chủ nghĩa Hiến pháp tập trung sự quan tâm của mình vào vấn đề quyền con người.*

Nhìn chung, nền lập hiến của các nước đều ghi nhận quyền con người thông qua chế định về quyền và nghĩa vụ của công dân. Chế định đó điều chỉnh các mối quan hệ sau:

- Quan hệ giữa Nhà nước với công dân (quyền và nghĩa vụ của công dân đối với Nhà nước);

- Quan hệ giữa Nhà nước với cộng đồng xã hội (quyền tín ngưỡng và không tín ngưỡng, quyền biểu tình và không biểu tình, quyền tham gia chính trị và không tham gia chính trị, quyền khiếu nại, tố cáo và không khiếu nại, tố cáo v.v...);

- Quan hệ giữa công dân với đơn vị, tập thể mà họ đang sống (lao động, sự cống hiến, làm chủ, tham gia quản lý v.v...);

- Quan hệ giữa công dân với gia đình, gia tộc (hôn nhân, gia đình, quan hệ vợ chồng, nuôi con, nghĩa vụ đối với bố mẹ v.v...).

III. HIẾN PHÁP LÀ ĐẠO LUẬT GỐC, LUẬT CƠ BẢN

Các nước trên thế giới đều coi Hiến pháp là một đạo luật cơ bản, luật gốc của các luật khác.

Hiến pháp là đạo luật cơ bản bởi nó có những đặc trưng cơ bản sau đây:

- Vị trí của Hiến pháp;

- Quyền lập hiến và cách lập Hiến pháp;

- Cách sửa đổi, bổ sung Hiến pháp;

- Giám sát thi hành Hiến pháp và bảo vệ Hiến pháp.

Các vấn đề này làm rõ sự khác nhau giữa Hiến pháp với các luật thông thường.

1. Vị trí của Hiến pháp

Trong hệ thống các văn bản pháp luật, mặc dù các nước vẫn xếp Hiến pháp ở vị trí cao nhất nhưng đã có hai cách xếp đặt vị trí của Hiến pháp.

- *Một số nước xếp Hiến pháp ở vị trí tối thượng,* sau đó đến các điều ước quốc tế, rồi đến luật, cuối cùng là các văn bản dưới luật (như sắc lệnh, pháp lệnh, nghị định v.v). Cách xếp đặt này cho thấy nếu Nhà nước tham gia hoặc ký kết các điều ước quốc tế thì Nhà nước (từ nguyên thủ quốc gia đến Quốc hội hay Chính phủ) vẫn phải tuân theo Hiến pháp, các quy định của điều ước không được trái với Hiến pháp.

- *Một số nước tuy vẫn xếp Hiến pháp là văn bản cao nhất trong hệ thống văn bản pháp luật nhưng trên thực tế khi ban hành các đạo luật đã có điều khoản ngược với Hiến pháp,* gần như đương nhiên xoá bỏ điều khoản của Hiến pháp. Thực tiễn lập pháp đó chứng tỏ rằng họ đã xếp Hiến pháp ngang với các đạo luật thông thường, các đạo luật ban hành sau có hiệu lực có thể thay thế điều khoản của Hiến pháp.

- Ở nước ta, không có quan niệm rõ rệt về việc xếp đặt vị trí của Hiến pháp, tuy *về lý thuyết ta cũng nói Hiến pháp là đạo luật cơ bản,* nhưng trên thực tiễn lập pháp, đã có thời kỳ

nhiều cơ quan đã ban hành những quy định trái với điều khoản của Hiến pháp.

2. Quyền lập hiến, cách làm Hiến pháp

Quyền lập hiến được xem như quyền xây dựng nền tảng pháp lý đầu tiên cho một Nhà nước.

Đặc trưng của quyền lập hiến là: Nhà nước tự đặt cho mình những nguyên tắc để điều hành công việc của bản thân và quản lý toàn xã hội.

Quyền lập hiến thường xuất hiện trong những trường hợp sau đây:

- Ở những nước sau khi cách mạng thành công giành chính quyền, cơ quan lãnh đạo cách mạng thành lập Chính phủ lâm thời và giữ quyền lập hiến;

- Ở những nước có khủng hoảng và biến động lớn, xảy ra các cuộc đảo chính, tổ chức làm đảo chính thành công, xoá bỏ Hiến pháp cũ và giữ quyền lập hiến;

- Ở những nước vốn đã có Hiến pháp nhưng tình hình kinh tế - xã hội và các mặt đã có nhiều thay đổi, cần làm Hiến pháp mới, thì cơ quan lập pháp giữ quyền lập hiến.

Các hình thức tổ chức thực hiện quyền lập hiến thường được áp dụng là Quốc hội lập hiến hoặc Uỷ ban dự thảo Hiến pháp (hoặc Ban dự thảo Hiến pháp).

- *Quốc hội lập hiến* là một hình thức được áp dụng khá phổ biến ở các nước sau cách mạng dân tộc, có các dấu hiệu cơ bản sau đây:

+ Toàn dân bầu ra Quốc hội;

+ Chỉ làm nhiệm vụ duy nhất là soạn thảo Hiến pháp và thông qua Hiến pháp. Sau khi Hiến pháp đã thông qua thì chấm dứt hoạt động;

+ Trong thời kỳ đang soạn thảo Hiến pháp, chưa có Quốc hội lập pháp thì Quốc hội lập hiến có thể làm một số nhiệm vụ của Quốc hội lập pháp.

Giai đoạn lập hiến đầu tiên ở nước ta (Hiến pháp năm 1946), theo Sắc lệnh số 14 ngày 08/9/1945 của Chủ tịch Chính phủ lâm thời nước Việt Nam Dân chủ cộng hoà về tổng tuyển cử để bầu Quốc dân đại hội (Quốc hội) thì người ta sẽ lầm tưởng Quốc hội này là Quốc hội lập hiến (xem sách tìm hiểu Hiến pháp nước Việt Nam Dân chủ cộng hoà, Nhà xuất bản Sự thật - 1976) nhưng thực tế sau khi Quốc hội thông qua Hiến pháp tháng 11 năm 1946, thì Quốc hội đó vẫn tồn tại và đã trở thành Quốc hội lập pháp.

- *Uỷ ban dự thảo Hiến pháp* (hoặc Ban) là một hình thức được áp dụng khá phổ biến ở những nước vốn đã có Hiến pháp nhưng muốn làm một Hiến pháp mới. Công việc soạn thảo của Uỷ ban dự thảo thường đi đôi với phương thức rất phổ biến, đó là trưng cầu ý dân (toàn dân phúc quyết) hoặc tổ chức hỏi ý kiến nhân dân.

- *Trưng cầu ý dân* là một định chế dân chủ trực tiếp, cử tri trong cả nước phát biểu thẳng về thái độ của mình, đồng ý hay bác bỏ dự thảo. Trên thực tế, định chế này là sự ghi nhận nhân dân sử dụng trực tiếp quyền lập hiến của mình.

Ba giai đoạn lập hiến ở nước ta đều áp dụng hình thức Uỷ ban dự thảo Hiến pháp với việc tổ chức hỏi ý kiến nhân dân. Riêng Hiến pháp năm 1946, vì hoàn cảnh đặc biệt không hỏi ý kiến nhân dân.

3. Sửa đổi, bổ sung Hiến pháp

Sự phát triển và thay đổi tình hình chính trị, kinh tế, xã hội trong mỗi đất nước một mặt, phát hiện ra những quy định không còn phù hợp với thực tế xã hội, mặt khác, phát hiện ra thiếu một số quy định điều chỉnh các quan hệ mới nảy sinh.

Sửa đổi, bổ sung Hiến pháp là một việc làm cần thiết, thường xuyên để bảo đảm cho Hiến pháp hoàn chỉnh, đồng bộ, thống nhất, phù hợp với thực tiễn khách quan, có tính khả thi, làm cho Hiến pháp đi vào cuộc sống.

Với vị trí của Hiến pháp, theo thông lệ, Hiến pháp các nước không thể sửa đổi, bổ sung như đạo luật thông thường mà phải có *những thủ tục đặc biệt. Thông thường, Hiến pháp quy định:*

- Những cơ quan và những người có quyền đề nghị sửa đổi, bổ sung Hiến pháp;

- Về cách sửa đổi, bổ sung Hiến pháp;

- Về thẩm quyền sửa đổi, bổ sung Hiến pháp.

Về những cơ quan và những người có quyền đề nghị sửa đổi, bổ sung Hiến pháp, trong Hiến pháp năm 1946 của nước ta quy định là 2/3 tổng số nghị viên yêu cầu; Hiến pháp năm 1950 và Hiến pháp năm 1980 không quy định về quyền đề nghị. Ở các nước trên thế giới, có nước quy định Tổng thống (hoặc nguyên thủ quốc gia) có quyền đề nghị (Pháp), có nước theo chế độ liên bang quy định nghị viện liên bang hoặc 2/3 nghị viên tiểu bang có quyền đề nghị (Mỹ), có nước quy định công dân có quyền đề nghị sửa đổi Hiến pháp (Thuỵ Sỹ).

Về cách sửa đổi, Hiến pháp năm 1946 của nước ta quy

định việc lập ra một Ban dự thảo những điều sửa đổi, Hiến pháp năm 1959 và Hiến pháp năm 1980 không quy định về vấn đề này. Ở các nước, thông thường cơ quan lập pháp (Quốc hội) thực hiện công việc sửa đổi, có nước đưa ra trưng cầu ý dân về những điều khoản sửa đổi (Pháp, Thuỵ Sỹ).

Về thẩm quyền sửa đổi, phần lớn các nước trên thế giới đều giao cho cơ quan lập pháp (Quốc hội) với quy chế 2/3 hoặc 3/4 tổng số đại biểu biểu quyết tán thành.

Trên thực tế, Hiến pháp một số nước còn có quy định ở một số điều khoản không được sửa đổi, bổ sung, *ví dụ,* quy định về sự toàn vẹn lãnh thổ, về tên gọi của quốc gia (Pháp).

Những điểm kể trên đều *khác căn bản với thủ tục và trình tự lập pháp thông thường.*

4. Giám sát thi hành Hiến pháp, bảo vệ Hiến pháp

Theo quan niệm chung của nhiều nước, *giám sát việc thi hành Hiến pháp là kiểm tra tính hợp hiến của các đạo luật.* Có *hai cách kiểm tra sau đây:*

- *Kiểm tra trước* (apriori). Các dự luật đã được thảo luận trước khi thông qua và công bố đều được một cơ quan chuyên trách kiểm tra tính hợp hiến của đạo luật đó.

- *Kiểm tra sau* (aposteriori). Đạo luật đã được ban hành và được thi hành. Cơ quan chuyên trách phát hiện ra những điều khoản không hợp hiến.

Hình thức tổ chức kiểm tra tính hợp hiến của các đạo luật gồm:

- *Thành lập một cơ quan chuyên trách* do Quốc hội cử (Hội

đồng bảo hiến, Viện bảo hiến, Uỷ ban kiểm tra Hiến pháp).

- *Thành lập cơ quan tài phán* (Toà án Hiến pháp).

- *Giao cho cơ quan thường trực của Quốc hội* - hình thức này phần lớn là ở các nước xã hội chủ nghĩa trước đây.

Thiếu sự giám sát thi hành Hiến pháp và bảo vệ Hiến pháp thì Hiến pháp sẽ trở thành hình thức.

Quản lý nhà nước, quản lý xã hội bằng pháp luật trước hết phải có bản Hiến pháp phù hợp và phải thi hành nghiêm chỉnh bản Hiến pháp đó, có cơ chế bảo vệ bản Hiến pháp đó.

Chương II

QUAN ĐIỂM CƠ BẢN VỀ HIẾN PHÁP NƯỚC TA TRONG GIAI ĐOẠN TỚI

I. MỌI QUYỀN LỰC THUỘC VỀ NHÂN DÂN

Hầu hết các nước trên thế giới đều tuyên bố trong Hiến pháp về vấn đề quyền lực của nhân dân, trong đó ghi nhận rõ: mọi quyền lực của đất nước đều thuộc về nhân dân.

1. Quan niệm về nhân dân

- Nhân dân, khi xem xét dưới giác độ là một khái niệm cụ thể, là từng người công dân, là mỗi thành viên của xã hội.

- Nhân dân, khi xem xét dưới giác độ là một khái niệm trừu tượng, thì không phải từng người công dân mà là một tổ chức, là Nhà nước đứng ra đại diện.

- Nhân dân lao động, xét theo quan điểm giai cấp, vừa là một khái niệm trừu tượng, vừa là một khái niệm cụ thể, gồm những người lao động, không bao gồm những thành phần bóc lột, mà không phải là từng người lao động cụ thể.

Những quan niệm trên đây có ý nghĩa thực tiễn quan trọng, *nếu hiểu nhân dân là một khái niệm cụ thể,* là từng người công dân, thì chế định Hiến pháp *phải giao nhiều quyền lực cần thiết cho từng công dân; nếu hiểu nhân dân là một khái*

niệm trừu tượng là một khối người, họ phải có đại diện và những đại diện đó được tổ chức thành Nhà nước. Như vậy, trên thực tế, *mọi quyền lực tập trung vào Nhà nước.*

2. Quan niệm về quyền lực

Ănghen ghi lại ý kiến của Mác trong tác phẩm "*Nguồn gốc sở hữu, nguồn gốc gia đình, nguồn gốc nhà nước*", quyền lực nhà nước là quyền lực công (pouvoir public). Trong xã hội có nhiều loại quyền lực, quyền lực trong gia đình của bố mẹ đối với con cái, quyền lực của đoàn thể đối với đoàn viên, quyền lực của chủ đối với thợ v.v...

Quyền lực công là quyền lực cai trị của Nhà nước đối với toàn xã hội. Có thể còn có những quan niệm khác nhau về quyền lực công nhưng sự gặp nhau giữa các quan niệm đều thống nhất cho rằng, *quyền lực công là những quyền lực sau:*

- Quyền lập hiến và lập pháp;
- Quyền hành pháp;
- Quyền tư pháp (xét xử).

Như vậy, quyền lực công *được hiểu đồng nhất với quyền lực chính trị.* Tuy nhiên, trong thực tế, người nào, tổ chức nào nắm quyền lực kinh tế sẽ có ảnh hưởng lớn tới việc nắm quyền lực chính trị.

3. Hai quan niệm nhân dân và quyền lực nếu áp dụng vào nguyên tắc Hiến pháp: tất cả quyền lực thuộc về nhân dân, thì có thể đi đến một số kết luận sau

- Các quyền lực lập hiến, lập pháp, tư pháp không thể

chia ra giao cho từng công dân mà phải giao cho Nhà nước. Nhà nước thay mặt nhân dân nắm quyền lực chính trị. Vấn đề là ở chỗ, cách thức tổ chức và phân công quyền lực trong bộ máy nhà nước như thế nào để cho các quyền lực đó được thực hiện trong thực tiễn, tạo điều kiện cho nhân dân tham gia, giám sát; nhân dân có quyền ủng hộ hoặc phản đối.

- Khi quyền lực của chính nhân dân đã giao cho Nhà nước nắm và thực hiện, cần có cơ chế và các hình thức để nhân dân nhận biết đó là Nhà nước của mình (nhà nước của dân), để *nhân dân trực tiếp hay gián tiếp nắm và thực hiện quyền lực, đó là các hình thức cơ bản sau đây:*

Dân chủ đại diện. Hầu hết các nước áp dụng chế độ dân chủ đại diện - quyền lực thuộc về nhân dân nhưng nhân dân bầu ra đại diện của mình, các đại diện thay mặt nhân dân điều khiển công việc đất nước. Vì chế độ dân chủ đại diện được áp dụng phổ biến ở các nước nên các định chế bầu cử, cách tổ chức và phân công quyền lực của bộ máy nhà nước, các quyền công dân, đòi hỏi cơ quan nhà nước làm đúng pháp luật, định chế về trách nhiệm của Nhà nước (reponsabilité létat) trước công dân là những vấn đề rất quan trọng của nền dân chủ đại diện.

Dân chủ trực tiếp. Các nước nhỏ, số công dân ít, không đáng kể có nhiều khả năng thực hiện nền dân chủ trực tiếp. Nhân dân không những nắm quyền lực, mà còn trực tiếp thực hiện quyền lực; sự phân biệt giữa người đại diện cầm quyền với công dân là không nhiều; công việc của đất nước đều họp nhân dân lại quyết định. Nền dân chủ trực tiếp gần gũi với quan điểm của của Mác về sự tiêu vong dần dần của Nhà nước tiến tới một xã hội tự quản, nhân dân tự quản lý.

Dân chủ bán trực tiếp. Là sự phối hợp hai hình thức dân chủ đại diện và dân chủ trực tiếp. Dân chủ bán trực tiếp thể hiện ở những nét chủ yếu như sau:

- *Nhân dân bầu ra các đại diện*, các đại diện thay mặt nhân dân thiết lập các cơ quan nhà nước và giao cho các cơ quan đó điều khiển công việc đất nước;

- *Thực hiện việc trưng cầu dân ý* để nhân dân phát biểu đồng ý hay không tán thành về những vấn đề quan trọng của đất nước: lập hiến, lập pháp, những chủ trương cải cách quan trọng, sự đóng góp và các nghĩa vụ mới của nhân dân v.v... Cuộc trưng cầu dân ý được xem như là sự biểu quyết cuối cùng;

- *Công bố chế định về các quyền đề nghị của từng công dân* hoặc tập thể công dân, xem những đề nghị này có giá trị ngang như những đề nghị của cơ quan có thẩm quyền, *ví dụ*, đề nghị về sáng kiến lập pháp, đề nghị sửa đổi Hiến pháp, đề nghị một giải pháp, đề nghị kiểm tra và giám sát, đề nghị thành lập và giải thể v.v...;

- *Công bố chế định về quyền đòi bãi chức của công dân* đối với các chức vụ chính quyền.

- *Công bố chế định về quyền tỏ thái độ không bằng lòng* đối với các chủ trương của Nhà nước, các đạo luật và văn bản khác của cơ quan nhà nước;

- *Hình thành hệ thống tài phán hành chính* để công dân thực hiện các quyết định hành chính của các cơ quan thuộc hệ thống Chính phủ.

Các hình thức kể trên cho thấy *vấn đề bộ máy nhà nước, cách thức tổ chức bộ máy đó, cách thức vận hành bộ máy là*

vấn đề cốt lõi nhất của việc thực hiện quyền lực, đồng thời cũng là vấn đề cốt lõi của nền dân chủ xã hội chủ nghĩa.

4. Vấn đề quyền lực ở Việt Nam

Quan điểm cơ bản về dân chủ, tất cả quyền lực thuộc về nhân dân, nhà nước của dân, do dân, vì dân, thực hiện một chính quyền mạnh mẽ và sáng suốt vì nhân dân, lấy dân làm gốc, dân biết, dân bàn, dân làm, dân kiểm tra đã được ghi nhận trong các nghị quyết của Đảng và trong bốn bản Hiến pháp năm 1946, năm 1959, năm 1980 và năm 1992.

Vấn đề đặt ra là *thiết kế một cơ chế* như thế nào để thực hiện các quan điểm đó. Chúng tôi cho rằng, *cơ chế đó gồm các bộ phận hợp thành sau đây:*

- Trình độ dân trí của nhân dân;

- Ý thức làm chủ của nhân dân;

- Một bản Hiến pháp mới phù hợp các điều kiện kinh tế, xã hội, dân tộc, phong tục của nhân dân ta trên cơ sở kế thừa bốn bản Hiến pháp đã có;

- Một bộ máy nhà nước mà sự phân công quyền lực thể hiện được thiết chế dân chủ trên cơ sở phân tích và kế thừa bốn giai đoạn tổ chức Nhà nước Việt Nam: giai đoạn nắm chính quyền và kháng chiến chống Pháp, giai đoạn xây dựng chủ nghĩa xã hội ở miền Bắc và đấu tranh thống nhất đất nước, giai đoạn xây dựng chủ nghĩa xã hội trên phạm vi cả nước và giai đoạn công nghiệp hoá, hiện đại hoá đất nước, xây dựng Nhà nước pháp quyền Việt Nam.

- Một hệ thống pháp luật từng bước hoàn chỉnh, có đầy đủ các chế định của những ngành luật cơ bản, tạo nên một hình

ảnh về nhà nước dân chủ xã hội chủ nghĩa, việc tuyên bố nhất quán về các quyền tự do của công dân và những chế định bảo đảm nghiêm ngặt trật tự quản lý trên mọi lĩnh vực;

- Một đội ngũ viên chức thông thạo hoạt động quản lý nhà nước và có phẩm hạnh.

II. KINH TẾ HÀNG HOÁ NHIỀU THÀNH PHẦN, ĐA DẠNG HOÁ CÁC LOẠI HÌNH SỞ HỮU LÀ CƠ SỞ CỦA CÁC CHẾ ĐỊNH HIẾN PHÁP

1. Về nền kinh tế hàng hoá nhiều thành phần

Nền kinh tế hàng hoá nhiều thành phần sẽ làm xuất hiện các thị trường sau đây:

- Thị trường hàng hoá tiêu dùng;
- Thị trường vật tư và thiết bị;
- Thị trường sức lao động;
- Thị trường chất xám;
- Thị trường tiền tệ (cả vàng và kim khí quý);
- Thị trường dịch vụ;
- Thị trường trong nước quan hệ hữu cơ với thị trường ngoài nước.

Ở nước ta, nhiều năm trước đây thực hiện một nền kinh tế hiện vật, ít có những yếu tố của hàng hoá; một nền kinh tế tập trung lấy kế hoạch hoá làm công cụ tuyệt đối, ít có những yếu tố của thị trường; một nền kinh tế bao cấp, bao cấp cho sản xuất và bao cấp cho tiêu dùng; một nền kinh tế hai thành phần, kinh tế quốc doanh và hợp tác xã.

Sự chuyển đổi của nền kinh tế tập trung bao cấp sang mô hình kinh tế hàng hoá nhiều thành phần được thực hiện nhanh chóng bằng các chủ trương, chính sách của Đảng, pháp luật không theo kịp trình độ phát triển kinh tế, riêng về Hiến pháp thì mặc dù đã được sửa đổi nhưng cũng còn một số vấn đề xem như lạc hậu so với tình hình biến chuyển.

Nhiệm vụ của Hiến pháp và các luật tiếp theo là *phải tạo môi trường pháp luật an toàn* cho việc hình thành và hoạt động của các thị trường đó, đồng thời, *tạo hành lang và trật tự quản lý,* những giới hạn của pháp luật cho những hoạt động của các thị trường.

2. Về đa dạng hoá các hình thức chế độ sở hữu

Hiện nay chúng ta đang tìm kiếm một quan niệm về sở hữu xã hội chủ nghĩa (chế độ công hữu) phù hợp với những luận thuyết kinh điển của chủ nghĩa Mác - Lênin, phù hợp với hoàn cảnh Việt Nam.

Mặc dù còn đang tiếp tục thảo luận về quan niệm trong quá trình xây dựng cương lĩnh và chiến lược, nhưng chúng ta đều thống nhất rằng, *quan niệm sở hữu trước đây có phần đơn giản, sơ lược thể hiện ở những điểm sau:*

- Cho rằng *càng thực hiện chế độ công hữu sớm thì tiến độ xây dựng chủ nghĩa xã hội càng nhanh,* chế độ công hữu xuất hiện ngay từ đầu của thời kỳ quá độ, do đó, đã phóng nước đại trong cải tạo xã hội chủ nghĩa và xoá nhanh các hình thức sở hữu;

- *Nhấn mạnh đến sở hữu hiện vật, sở hữu về tư liệu sản xuất,* không đề cập đúng mức đến sở hữu về giá trị (sở hữu

vốn) và những sở hữu khác như sở hữu công nghệ; quan tâm quá nhiều đến sở hữu đầu vào (tư liệu sản xuất, vật tư thiết bị) xem nhẹ sở hữu đầu ra (lợi nhuận, thuế v.v...);

Trong sở hữu về tư liệu sản xuất của Nhà nước cũng không có sự phân biệt đầy đủ về các đối tượng khác nhau (sở hữu một cỗ máy, sở hữu ruộng đất, sở hữu hầm mỏ v.v...) để có chế độ quản lý bảo toàn được sở hữu nhà nước;

- *Tuyệt đối hoá vai trò sở hữu nhà nước,* coi sở hữu nhà nước chỉ có kinh tế quốc doanh, có xu hướng nhà nước hoá sở hữu tập thể. Vừa tuyệt đối hoá sở hữu nhà nước, vừa quá sơ sài về các chế định nên người sở hữu cụ thể của sở hữu nhà nước là ai thì không định hình được. Rút cục, trên thực tế hầu như là một tình trạng vô chủ trong sở hữu nhà nước;

- *Đơn giản hoá các hình thức của sở hữu nhà nước,* cho rằng chỉ có một hình thức sở hữu kinh tế quốc doanh, không tìm kiếm các hình thức khác phù hợp với điều kiện Việt Nam. Một thời kỳ có hình thức công tư hợp doanh lại có khuynh hướng muốn quốc doanh hoá nên hình thức này cũng không tồn tại lâu;

- *Cho chế độ công hữu như là mục tiêu của chủ nghĩa xã hội.*

Chúng ta đã nhận thức vấn đề sở hữu xã hội chủ nghĩa trước đây thông qua những khía cạnh của đấu tranh giai cấp, của một nền kinh tế độc quyền, tuyệt đối hoá vai trò của Nhà nước nên đã dẫn đến tình trạng lý luận đơn giản, chế định đơn giản.

Trở lại những nguyên lý cơ bản của Mác và Ănghen về sở hữu, các ông đều cho rằng, *chế độ công hữu là sản phẩm của*

một nền đại công nghiệp cơ khí phát triển cao, đạt đến trình độ mà khi đó sở hữu tư nhân cản trở phát triển của lực lượng sản xuất, lúc đó chế độ công hữu sẽ thay thế. Có nghĩa là, *lúc ban đầu của chủ nghĩa xã hội chưa thật tuyệt đối hoá chế độ công hữu được*, đặc biệt là ở nước ta chưa có đại công nghiệp cơ khí. Mác và Ăngghen còn cho rằng các hình thức công ty cổ phần, công xưởng hợp tác là hình thức quá độ

Trong chính sách kinh tế mới, Lênin cũng đặt ra rằng, *phải có các hình thức kinh tế sản xuất hàng hoá nhỏ của đại đa số nông dân bán lúa mì*, có kinh tế nông dân kiểu gia trưởng, có chủ nghĩa tư bản tư nhân, có chủ nghĩa tư bản nhà nước.

Cả thực tiễn và lý thuyết đều cho phép kết luận trong nền kinh tế hàng hoá nhiều thành phần cần có một định chế sở hữu nhiều thành phần, rành mạch và rõ ràng cho mọi người yên tâm sản xuất. *Đối với sở hữu nhà nước* cũng cần có nhiều hình thức phong phú nhằm bảo toàn quyền sở hữu nhà nước và khắc phục tình trạng vô chủ về sở hữu nhà nước.

Hiện nay, ở các địa phương đã xuất hiện rất nhiều hình thức phong phú về sở hữu nhà nước cần được tổng kết và phản ánh vào Hiến pháp, pháp luật.

III. THỐNG NHẤT QUYỀN LỰC, PHÂN CÔNG RÀNH MẠCH, PHỐI HỢP CHẶT CHẼ QUYỀN LẬP PHÁP, HÀNH PHÁP, TƯ PHÁP. HOÀN THIỆN PHÂN CẤP, ĐỀ CAO VỊ TRÍ CỦA HỘI ĐỒNG NHÂN DÂN, TỔ CHỨC NỀN HÀNH CHÍNH TẬP TRUNG

Quan điểm cơ bản trong Hiến pháp của nước ta: *thống nhất quyền lực, tập trung dân chủ, phân công, phối hợp chặt*

chế giữa các cơ quan trong việc thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp. Giải quyết mối quan hệ giữa trung ương và địa phương theo hướng Hội đồng nhân dân có thực quyền, tổ chức nền hành chính tập trung.

Các quyền được phân ra một cách rõ ràng và phân công rành mạch nhưng không phân biệt và khép kín. Như phần trước đã trình bày, vấn đề thống nhất quyền lực hay phân chia ba quyền là một vấn đề kỹ thuật tổ chức nhà nước nhưng lại quan hệ chặt chẽ với các vấn đề chính trị trong nước và nước ngoài. Vì vậy, cần có thái độ thận trọng khi cân nhắc vấn đề chính trị và phải rất tỉ mỉ cân nhắc các vấn đề kỹ thuật.

1. Về quyền lập hiến và lập pháp

Xét theo các khía cạnh thần quyền và thủ tục thì quyền lập hiến khác với quyền lập pháp.

Xét về nội dung của quyền lập hiến và lập pháp thì quyền đó gồm có các hoạt động sau đây:

- Sáng kiến (đề nghị) lập pháp;

- Chương trình làm luật ngắn hạn, dài hạn;

- Cơ quan và người có quyền soạn thảo pháp luật (phân công soạn thảo);

- Tổ chức nghiên cứu, điều tra, khảo sát, kể cả trao đổi với nước ngoài để tiến hành soạn thảo;

- Xin ý kiến chỉ đạo của cơ quan lãnh đạo (Đảng) trước khi soạn thảo;

- Soạn thảo;

- Hỏi ý kiến các nhà khoa học, cơ quan chuyên môn về bản dự thảo;

- Các cơ quan cần thiết xem xét dự thảo trước khi trình Quốc hội (Uỷ ban của Quốc hội);

- Quốc hội thông qua. Nếu cần hỏi ý kiến quần chúng thì Quốc hội thông qua có tính chất sơ bộ, sau khi tổ chức lấy ý kiến quần chúng thì Quốc hội thông qua chính thức.

Các công đoạn kể trên là *một quy trình công nghệ "làm luật"* đã thực hiện trong thực tiễn lập pháp ở nước ta.

Hiện nay có hai ý kiến về quy trình này:

- *Thứ nhất,* đưa gọn cả các công đoạn về cho Quốc hội vì Quốc hội là cơ quan duy nhất có quyền lập pháp. Nếu chỉ để cho Quốc hội thông qua luật thì Quốc hội chưa thực hiện được đầy đủ quyền lập pháp.

- *Thứ hai,* các khâu lập chương trình và soạn thảo giao cho Chính phủ và Chính phủ là cơ quan trình ra Quốc hội, đại biểu Quốc hội, các đoàn thể. Toà án và Viện kiểm sát cũng trình một số dự thảo nhưng sẽ hỏi ý kiến Chính phủ trước khi trình (cách làm hiện nay).

Hai ý kiến trên đây liên quan trực tiếp đến quyền lập pháp, *nếu theo ý kiến thứ nhất thì nghiêng về phía khép kín quyền lập pháp,* Chính phủ là cơ quan hành pháp sẽ không tham gia; *nếu theo ý kiến thứ hai thì thẩm quyền lập pháp của Quốc hội lại có phần mờ nhạt.* Do đó, cần phân tích kỹ các công đoạn trên quan điểm phân công rõ (Quốc hội là cơ quan lập pháp) và đồng thời có phối hợp của các cơ quan hữu quan (chủ yếu Chính phủ là người soạn thảo).

2. Về quyền hành pháp

Xét về mặt nội dung của quyền hành pháp (chấp hành và hành chính) thì quyền đó *bao gồm các hoạt động chủ yếu sau đây:*

- Xây dựng chiến lược và kế hoạch phát triển kinh tế - xã hội;

- Soạn thảo chính sách và pháp luật;

- Ban hành các văn bản dưới luật và quyết định hành chính trong tất cả các lĩnh vực;

- Đưa ra chủ trương để điều chỉnh các hoạt động kinh tế, xã hội, quân sự, an ninh, đối ngoại ở tầm vi mô;

- Quyết định các vấn đề về tổ chức và nhân sự trong bộ máy nhà nước (kể cả đào tạo);

- Quyết định chủ trương về khoa học và công nghệ;

- Chỉ đạo thực hiện các chính sách của Đảng và pháp luật của Nhà nước bằng việc hướng dẫn, phối hợp, đôn đốc, kiểm tra, thanh tra, uốn nắn, giúp đỡ;

- Quản lý ngân sách, quản lý dự trữ quốc gia;

- Cho phép hoạt động;

- Xử lý hành chính.

Bất cứ một nền hành pháp nào hoạt động cũng nhằm thoả mãn quyền lợi chung của công dân và làm cho công dân sống trong môi trường xã hội an toàn, trong khuôn khổ pháp luật.

Quyền hành pháp có những đặc điểm sau đây:

- *Quan hệ hàng ngày, hàng giờ với dân.* Phải đảm bảo

tính liên tục của nền hành chính quốc gia, nếu không giữ được tính liên tục sẽ dẫn đến sự hỗn loạn, dân mất nhờ. Quốc hội có thể thay đổi, nhưng viên chức thì phải làm việc liên tục phục vụ những nhu cầu của nhân dân (từ xã đến trung ương).

- Quyền lực hành chính mà đặc trưng là *sự cho phép* (cho đăng ký, đồng ý, chấp nhận, cho phép khai thác, cấp đất, cho phép kinh doanh v.v...), *sự kiểm tra* (khám xét, kiểm kê, kiểm soát v.v...) và *sự xử lý* (phạt tịch thu, đình chỉ sản xuất, kinh doanh v.v...) nên muốn có dân chủ, phải có cơ chế bảo đảm cho dân có quyền tham gia quản lý nhà nước, khiếu nại các quyết định hành chính và phải tiến hành việc kiểm tra tính hợp pháp của các quyết định hành chính. Cần thiết phải phân biệt các hành vi quản lý với những hành vi tài phán hành chính.

- *Quan hệ mật thiết nhưng không can thiệp hàng ngày, hàng giờ vào các hoạt động tác nghiệp của các doanh nghiệp*, do đó, phải phân định rõ chức năng quản lý nhà nước về kinh tế và chức năng quản lý kinh doanh của các tổ chức kinh tế.

- *Quan hệ giữa hành pháp trung ương với hành pháp địa phương là quan hệ dọc.* Nước ta là một nước theo chế độ đơn nhất, nền hành chính quốc gia là một nền hành chính tập trung, không phải là một nền hành chính liên bang. Vì vậy, cơ quan hành pháp địa phương phải phụ thuộc trực tiếp vào cơ quan hành pháp trung ương.

Những đặc điểm trên cho thấy *cơ quan hành pháp là cơ quan thực hiện sự quản lý xã hội một cách liên tục, không thay đổi, không phụ thuộc vào cơ quan lập pháp.* Đồng thời, theo nguyên tắc thống nhất quyền lực, *cơ quan hành pháp có những mối quan hệ với cơ quan lập pháp:*

- Cơ quan lập pháp bầu các thành viên của cơ quan hành pháp cao nhất (Chính phủ);

- Cơ quan lập pháp chất vấn Chính phủ;

- Cơ quan lập pháp có thể đặt vấn đề tín nhiệm hay không tín nhiệm Chính phủ;

- Cơ quan lập pháp lập ra một hình thức tổ chức giám sát thi hành Hiến pháp;

- Cơ quan lập pháp ấn định trong Hiến pháp về những lĩnh vực, những vấn đề phải *được quy định bằng đạo luật* để phân biệt giữa quyền lập pháp và quyền lập quy;

- Cơ quan hành chính giải trình các chất vấn trước cơ quan lập pháp, bảo vệ các quan điểm của mình;

- Cơ quan hành pháp hoặc từng thành viên của cơ quan hành pháp có thể xin từ chức trước cơ quan lập pháp.

3. Về quyền tư pháp

Nguyên tắc Hiến pháp truyền thống của hầu hết các nước đều ghi nhận *quyền xét xử độc lập của các Toà án.*

Ở các nước tư bản và đa số các nước đang phát triển, nguyên tắc xét xử độc lập được thể hiện trong thuyết tam quyền phân lập, mặc dù thuyết này được các nước áp dụng khác nhau về mức độ.

Ở các nước xã hội chủ nghĩa (trước đây), nguyên tắc xét xử độc lập được thể hiện trong quan điểm thống nhất quyền lực.

Ở nước ta, bốn bản Hiến pháp của bốn giai đoạn cách mạng lớn đều ghi nhận nguyên tắc xét xử độc lập của Toà án.

Đây là nguyên tắc truyền thống, bởi lẽ, bất kỳ ở chế độ chính trị nào, ở hình thức tổ chức quyền lực như thế nào, công việc xét xử vẫn được coi là không phụ thuộc vào cơ quan lập pháp, cơ quan hành pháp.

Để làm sáng tỏ quyền độc lập xét xử, cần nghiên cứu, phân tích một số điểm sau đây:

- Quan niệm về độc lập xét xử;

- Những biện pháp bảo đảm độc lập xét xử;

- Mối quan hệ của Toà án với cơ quan lập pháp và cơ quan hành pháp.

Trong hoạt động tư pháp, nguyên tắc độc lập được thực hiện ở nhiều khâu:

- Khâu khởi tố (quyền của Kiểm sát viên, Điều tra viên);

- Khâu điều tra;

- Khâu truy tố;

- Khâu xét xử (sơ thẩm, phúc thẩm, giám đốc thẩm, tái thẩm);

- Khâu thi hành án (cả hình sự và dân sự).

Ngoài các khâu chủ yếu trên đây, nguyên tắc độc lập còn được thực hiện ở nhiều hoạt động khác hỗ trợ công việc xét xử, bào chữa trước Toà án, tiến hành giám định, v.v...

Các khâu kể trên vừa phụ thuộc vào nhau, đồng thời lại đều là hoạt động độc lập, nên phải nêu thành nguyên tắc Hiến pháp để mỗi Thẩm phán có thể tự mình phán quyết vụ án trên cơ sở tiến hành theo pháp luật, không tuân theo bất kỳ một chỉ thị nào, bảo vệ chân lý khách quan theo niềm tin nội tâm của Thẩm phán.

Những năm trước đây, quan niệm cho rằng trình độ Thẩm phán còn thấp, chưa thể độc lập xét xử, cần thực hiện chế độ thỉnh thị án, duyệt án thì nay tình hình đã có thay đổi. Thẩm phán hiện nay phải có trình độ Đại học Luật và qua lớp đào tạo Thẩm phán.

Quyền độc lập xét xử diễn ra ở hai mặt: mặt thứ nhất, Thẩm phán chỉ tuân theo pháp luật, dựa vào các luật và văn bản dưới luật để định tội và lượng hình, đó là trường hợp áp dụng pháp luật; *mặt thứ hai,* khi thấy một văn bản luật hoặc dưới luật không phù hợp với Hiến pháp thì tuyên bố không xử hoặc đưa ra một giải pháp phù hợp với tình hình của từng vụ án.

Ở mặt thứ nhất, hiện nay chúng ta cũng chỉ mới bước đầu thực hiện, vẫn còn khá nhiều tình trạng chỉ đạo án, thỉnh thị án, duyệt án. *Ở mặt thứ hai,* hầu như chúng ta chưa nghiên cứu tới, chưa đưa ra một quan niệm, một định chế nào về vấn đề này.

Về những biện pháp bảo đảm cho quyền độc lập xét xử cần thực hiện tốt một số biện pháp sau:

- *Đào tạo, lựa chọn, bồi dưỡng đội ngũ Thẩm phán* theo một kế hoạch thường xuyên (ở nhiều nước có trường Thẩm phán). Hiện nay, chúng ta đã có Học viện Tư pháp. Đó là điều rất tốt, cần nâng cao chất lượng đào tạo theo một quy định nghiêm ngặt.

- *Chính sách đãi ngộ thoả đáng* để người Thẩm phán không bị lệ thuộc và bị mua chuộc.

- *Các Toà án sơ thẩm, phúc thẩm, giám đốc thẩm không lệ thuộc vào nhau mà chỉ có các quan hệ tố tụng.* Toà án tối cao

làm nhiệm vụ chủ yếu là giám đốc thẩm. Ngoài nhiệm vụ đó, Toà án tối cao còn hướng dẫn việc áp dụng thống nhất đường lối xét xử đúng pháp luật. Nên chú ý, *Toà án tối cao chỉ hướng dẫn bằng án lệ*, nếu ra thông tư quy định chi tiết thì Toà án tối cao đã làm nhiệm vụ lập pháp.

- Tổ chức các *Toà án sơ thẩm không lệ thuộc vào lãnh thổ hành chính*, độc lập với cơ quan chính quyền địa phương (quận, huyện).

- *Bảo đảm phương tiện hoạt động của Toà án* về trụ sở xét xử, phương tiện đi lại, phương tiện mở phiên toà, trang phục, đời sống Thẩm phán, v.v... theo chế độ thống nhất, thể hiện cơ quan Toà án là cơ quan nhân danh quyền lực nhà nước trong quá trình xét xử.

Toàn bộ những điểm trên cho phép kết luận, cần có sự phân công rành mạch giữa lập pháp, hành pháp và tư pháp để bảo đảm cho Toà án độc lập trong xét xử; đồng thời, lập pháp, hành pháp, tư pháp phải phối hợp chặt chẽ với nhau để tạo nên quyền lực thống nhất.

Bốn bản Hiến pháp của nước ta (Hiến pháp năm 1946, Hiến pháp năm 1959, Hiến pháp năm 1980 và Hiến pháp năm 1992) và các đạo luật, sắc lệnh thể hiện cụ thể bốn bản Hiến pháp đó đều ghi nhận sự phối hợp chặt chẽ giữa quyền tư pháp với quyền lập pháp, quyền hành pháp ở điểm mấu chốt là công việc quản lý Toà án về mặt tổ chức (bao gồm tổ chức, nhiệm vụ, kinh phí, ngân sách, đào tạo, bồi dưỡng v.v...) đều do cơ quan hành pháp (Chính phủ) đảm nhiệm để cơ quan Toà án thực hiện đầy đủ quyền độc lập trong xét xử. Nay đã chuyển nhiệm vụ quản lý Toà án địa phương về mặt tổ chức cho Toà

án nhân dân tối cao, về mặt lý luận thì không đảm bảo cho Toà án xét xử độc lập. Thực tiễn kiểm nghiệm cần có tổng kết đánh giá về vấn đề này.

4. Về mối quan hệ giữa trung ương và địa phương (tỉnh, huyện)

Quan niệm của chúng ta trước đây theo chế độ phân cấp quản lý, tồn tại từ năm 1960 đến nay đều hướng về việc *phân cấp quản lý kinh doanh*, xác định tỉnh, huyện là một đơn vị ngân sách, một đơn vị thị trường với chủ trương về kinh tế trung ương, kinh tế địa phương đã dẫn đến tình trạng phân tán cục bộ khá nặng, làm cho trung ương không tập trung được quyền lực và một số địa phương, trên thực tế đã trở thành những vương địa.

Quan điểm cơ bản để xây dựng Hiến pháp của chúng ta trong giai đoạn mới là giải quyết mối quan hệ giữa trung ương và địa phương trên cơ sở của nguyên tắc thống nhất quyền lực tập trung dân chủ, theo *những định hướng sau đây:*

- ***Phân cấp quản lý nhà nước chứ không phân cấp quản lý kinh doanh.*** Công việc kinh doanh của các tổ chức kinh doanh hoạt động theo chế độ tự quản, quyền kinh doanh do luật định. Các cơ quan nhà nước trung ương và địa phương chỉ thực hiện nhiệm vụ quản lý nhà nước, nên cơ quan nhà nước trung ương cần phân cấp cho cơ quan nhà nước địa phương.

- Ngân sách nhà nước được cấu thành chủ yếu bởi hệ thống thuế và một số nguồn thu khác, do trung ương điều tiết cho các địa phương. Tỉnh và huyện là đơn vị ngân sách theo nghĩa đó, *không phải là một đơn vị tài vụ* (không lấy

phần lãi chênh lệch của các đơn vị kinh doanh đưa vào ngân sách tỉnh, huyện).

- *Các cơ quan quản lý nhà nước địa phương đều có quyền và trách nhiệm quản lý toàn bộ các hoạt động của tất cả các đơn vị kinh tế ở mọi thành phần,* mọi công dân, tất cả các đơn vị sự nghiệp đóng trên địa bàn, không phân biệt đơn vị đó của trung ương hay địa phương. Việc quản lý đó là quản lý nhà nước. Xoá bỏ quan niệm phân chia kinh tế trung ương, kinh tế địa phương.

- *Đề cao vai trò cơ quan đại diện địa phương* (Hội đồng nhân dân tỉnh), giao thực quyền cho cơ quan đại diện giải quyết một số nhiệm vụ, một số lĩnh vực thuộc về đời sống dân cư, mang tính địa phương.

- *Từng bước thực hiện nền hành chính quốc gia tập trung.* Thiết lập chế độ đại diện Chính phủ tại địa phương, trên cơ sở đó điều chỉnh các quan hệ giữa nền hành pháp thống nhất với chế độ đại diện nhân dân các địa phương (Hội đồng nhân dân).

IV. HOÀN THIỆN CÁC QUYỀN, NGHĨA VỤ CÔNG DÂN TRÊN QUAN ĐIỂM LẤY DÂN LÀM GỐC, BÌNH ĐẲNG VÀ ĐOÀN KẾT CÁC DÂN TỘC

1. Nền lập hiến nước ta, qua bốn bản Hiến pháp năm 1946, năm 1959, năm 1980 và năm 1992 là lịch sử của sự vận dụng quan điểm vì con người

Cùng với việc nhấn mạnh tới quyền sống, quyền tự do, quyền mưu cầu hạnh phúc trong Tuyên ngôn độc lập ngày 02/9/1945, *Hiến pháp năm 1946 tuyên bố ba nguyên tắc:*

- Đoàn kết nhân dân, không phân biệt giống nòi, trai gái, giai cấp, tôn giáo;

- Bảo đảm các quyền tự do, dân chủ;

- Thực hiện chính quyền mạnh mẽ và sáng suốt của nhân dân.

Quan điểm đó đã được ứng dụng vào mỗi giai đoạn cách mạng nước ta, tuỳ tình hình cụ thể của mỗi giai đoạn, chúng ta đã thiết kế các quyền và nghĩa vụ công dân một cách phù hợp.

Đúng như Mác và Lênin đã chỉ ra, các quyền tự do, dân chủ đều gắn với một chế độ nhất định, với những đặc điểm chính trị, kinh tế, xã hội, dân tộc của mỗi thời kỳ, của mỗi nước, không có quyền tự do trừu tượng nào cả.

2. Lịch sử lập hiến trên thế giới đều nhất quán những quan điểm tiến bộ về quyền con người và ghi nhận trong hệ thống các quyền, nghĩa vụ công dân

Hai bản tuyên ngôn nổi tiếng về nhân quyền làm cơ sở cho Hiến pháp nước Mỹ và nước Pháp đã có ảnh hưởng lớn đên nền lập hiến nhiều nước trên thê giới. Những quan điểm có tính triết lý và chính trị ghi nhận trong các bản Hiến pháp đầu tiên đó (Hiến pháp của Mỹ năm 1776, Hiến pháp của Pháp năm 1791. Nước Anh không có Hiến pháp thành văn mà có Hiến chương các quyền năm 1689 và một số luật khác) đã phản ánh thuyết pháp lý tự nhiên rất thịnh hành thời đó. Thuyết pháp lý tự nhiên quan hệ chặt chẽ với việc hình thành các quyền con người và được xem như là căn cứ để các nhà nước định ra pháp luật cụ thể (pháp luật thực định).

Mác và Lênin không hề phủ nhận tính chất tiến bộ cua các định chế tư sản trong giai đoạn lịch sử nhất định của các nước đó. Tuy nhiên, Mác và Lênin cho rằng, các quyền và nghĩa vụ công dân chỉ có thể hình thành gắn với một chế độ chính trị, kinh tế, xã hội nhất định, không thể đem lại quyền tự do, dân chủ cho xã hội bằng sự tu thân hay lòng bác ái hoặc một ý niệm không tưởng.

3. Quan niệm cơ bản về việc hoàn thiện các quyền, nghĩa vụ công dân trong Hiến pháp nước ta hiện nay

Kế thừa những điểm tiến bộ, hợp lý của ba Hiến pháp, tham khảo Hiến pháp các nước, lấy tư tưởng "*dân làm gốc*", quyền lực thuộc về nhân dân, nhà nước của dân, đánh giá đúng khả năng về các biện pháp bảo đảm thực hiện (trình độ kinh tế, dân trí, tâm lý dân tộc, v.v...), Hiến pháp năm 1992 đã đưa ra các quyền và nghĩa vụ tiến bộ, thiết thực.

Các nhóm quyền và nghĩa vụ cần được quy định trong Hiến pháp:

- *Nhóm quyền về kinh tế,* trong đó quyền tự do kinh doanh trong khuôn khổ pháp luật, quyền sở hữu tư nhân về tư liệu sản xuất (có mức độ) là những quyền quan trọng.

- *Nhóm quyền về chính trị,* trong đó quyền tham gia hoặc không tham gia bầu cử, ứng cử, các quyền tự do truyền thống (ngôn luận, xuất bản, tín ngưỡng) là những quyền quan trọng.

- *Nhóm quyền về văn hoá - xã hội,* trong đó quyền sáng tác, tự do đi lại, cư trú, tự do xuất dương trong khuôn khổ pháp luật là những quyền quan trọng.

- *Nhóm quy định về các nghĩa vụ,* trong đó có nghĩa vụ

bảo vệ Tổ quốc, đóng thuế, tuân theo pháp luật và quy tắc xã hội là những nghĩa vụ quan trọng.

V. NHÀ NƯỚC QUẢN LÝ XÃ HỘI BẰNG PHÁP LUẬT

1. Vai trò của pháp luật

Cho đến ngày nay không còn ai phủ nhận về sự cần thiết phải quản lý xã hội bằng pháp luật, về vai trò của pháp luật với tư cách là một công cụ sắc bén của Nhà nước để quản lý toàn bộ các lĩnh vực của đời sống.

Vai trò của pháp luật thể hiện qua những điểm sau:

- *Là một công cụ tổ chức nhằm hướng dẫn cho con người phối hợp hành động, điều chỉnh các hoạt động của con người trong xã hội* nhằm đi đến mục đích nhất định, đó là vai trò tổ chức - xây dựng có ý nghĩa tích cực bên cạnh vai trò trừng trị cưỡng chế;

- *Là một công cụ bảo đảm các quyền dân chủ.* Các quyền dân chủ chỉ được thực hiện khi được khẳng định trong pháp luật và được pháp luật bảo đảm thi hành;

- *Là một công cụ bảo đảm cho nền kinh tế hàng hoá nhiều thành phần vận hành trật tự* trong một hành lang được vạch sẵn, quy củ và bảo đảm môi trường cho các hoạt động kinh doanh phong phú trong khuôn khổ pháp luật;

- *Là một công cụ để định hướng cho các cơ quan nhà nước* hoạt động trong giới hạn quyền và trách nhiệm;

- *Là một công cụ bảo đảm hình thành và phát triển những quan niệm chính thống trong xã hội.*

2. Muốn quản lý xã hội bằng pháp luật, Nhà nước phải có chiến lược pháp luật, một chương trình dài hạn xây dựng hệ thống pháp luật hoàn chỉnh, đủ pháp luật để quản lý mọi lĩnh vực

Hệ thống pháp luật hoàn chỉnh đó phải *bảo đảm cả về ba mặt: về nội dung,* đáp ứng được yêu cầu phát triển của các quan hệ xã hội trong giai đoạn mới của nền kinh tế hàng hoá nhiều thành phần định hướng đi lên xã hội chủ nghĩa; *về cơ cấu,* có đủ tất cả các ngành luật trong hệ thống; *về hình thức,* có đủ các đạo luật và những văn bản dưới luật.

Hệ thống pháp luật đó phải đáp ứng một yêu cầu quan trọng khác là *phải phù hợp với quy luật phát triển kinh tế - xã hội,* không cao hơn kinh tế cũng không chạy theo đuôi sự phát triển kinh tế. Nó còn phải đạt yêu cầu khác là phù hợp với lòng dân, các định chế của nó phải xuất phát từ nguyện vọng chung của đại đa số nhân dân lao động.

Hệ thống pháp luật đó phải *trực tiếp thể chế hoá đường lối chính sách của Đảng,* làm cho toàn bộ tư tưởng, đường lối, chính sách trong mỗi giai đoạn của Đảng trở thành những tiêu chuẩn xử thế của con người trong xã hội, *một mặt,* hệ thống pháp luật chịu ảnh hưởng trực tiếp của đường lối, chính sách, *mặt khác,* nó chịu ảnh hưởng của đời sống kinh tế, đời sống các dân tộc, phong tục, tập quán và thói quen của nhân dân. Nó có khả năng được nhân dân đồng tình và tuân thủ.

3. Muốn quản lý xã hội bằng pháp luật, phải tiến hành thường xuyên việc phổ biến, giáo dục pháp luật nhằm nâng cao ý thức pháp luật trong nhân dân

Những ý niệm (conception), cách nhìn của nhân dân về

pháp luật, tình cảm và sự đánh giá các quy phạm, những nhận thức và niềm tin vào pháp luật để tạo lập tâm lý xã hội pháp luật và cách sống, làm việc theo pháp luật là những yếu tố rất cần thiết để hình thành ý thức pháp luật.

4. Muốn quản lý xã hội bằng pháp luật, đòi hỏi tất cả công dân phải tuân theo pháp luật; đồng thời, đòi hỏi Nhà nước và tất cả các cơ quan nhà nước đều phải tuân theo pháp luật

Cần thiết phải xây dựng một cơ chế thực hiện pháp luật. Thông thường, người công dân vi phạm pháp luật thì Nhà nước có cả một bộ máy bảo vệ pháp luật, thực hiện sự cưỡng chế cần thiết. Còn cơ quan nhà nước có vi phạm pháp luật lại được viện lý là tiến hành công vụ, vì lợi ích chung nên thường được miễn trách nhiệm trước pháp luật. Quan niệm này rất phổ biến trong kinh tế bao cấp, khi Nhà nước chăm lo toàn bộ đời sống hàng ngày của dân.

Cần xác định rõ chế độ trách nhiệm pháp lý của Nhà nước trong những trường hợp nhà nước có vi phạm pháp luật do chính mình gây ra.

Trách nhiệm của nhà nước (la responsabilité de l'E'tat) là một vấn đề có liên quan đến việc xây dựng Nhà nước pháp quyền.

Chương III

CẢI CÁCH THỂ CHẾ KINH TẾ Ở VIỆT NAM

Thể chế theo quan niệm rộng gồm hệ thống các quy định của Nhà nước và các quy tắc xã hội được Nhà nước thừa nhận, đồng thời gồm cả bộ máy thực hiện, phương pháp vận hành bộ máy, các thủ tục tiến hành công việc của bộ máy.

Giá trị đích thực của thể chế không phải là ở chỗ bản thân thể chế mà ở khả năng thể chế có tạo ra được một hành lang an toàn cho nền kinh tế, một trật tự ổn định cho cuộc sống, các lợi ích, quyền và nghĩa vụ của từng cá nhân, các cộng đồng đều được điều chỉnh trong một môi trường đồng thuận.

Hệ thống thể chế của Nhà nước được đánh giá qua thông tin của nhân dân đối với Nhà nước. Thể chế thể hiện ở rất nhiều hình thức văn bản: Hiến pháp, bộ luật, đạo luật, pháp lệnh, nghị định, thông tư; nhiều trường hợp còn thể hiện ở các quy tắc do chính quyền địa phương quy định.

Nhà nước ta trong 6 thập kỷ đã hình thành một hệ thống thể chế gồm các thể chế kinh tế, dân sự, lao động, hành chính, văn hoá xã hội, hình sự, quốc tế, thể chế về tư pháp và tố tụng.

Các nhóm thể chế đều có mối liên hệ mật thiết, đan xen vào nhau tạo thành một hệ thống pháp luật đồng bộ, thống nhất. Điều hành kinh tế ở phạm vi cả nước hay một vùng, một tổ chức kinh doanh, một doanh nhân, đều phải cùng một lúc

áp dụng nhiều nhóm thể chế, mặc dù trước hết phải áp dụng thể chế kinh tế.

I. BƯỚC ĐẦU CẢI CÁCH THỂ CHẾ (THỬ NGHIỆM)

Những năm 1978 - 1979, Việt Nam lâm vào tình trạng khủng hoảng kinh tế, mất cân đối rất lớn giữa sản xuất và tiêu dùng, cung và cầu, thu và chi, xuất khẩu và nhập khẩu, v.v...

Hệ thống thể chế của nền kinh tế hiện vật theo cơ chế quản lý tập trung, bao cấp được thực hiện trong hơn hai thập kỷ (1960 - 1980) trong điều kiện mới tỏ ra có nhiều nhược điểm, ít hiệu quả, thiếu sức bật cho nền kinh tế vốn dĩ đã lạc hậu, nghèo nàn, bị tàn phá rất nặng nề qua cuộc chiến tranh chống xâm lược.

Cương lĩnh Đại hội của Đảng Cộng sản Việt Nam đã nhận định, thời kỳ này có sai lầm chủ quan duy ý chí, vi phạm quy luật khách quan, nóng vội trong cải tạo xã hội chủ nghĩa, xoá bỏ ngay nền kinh tế nhiều thành phần, đẩy mạnh quá mức xây dựng công nghiệp nặng, duy trì quá lâu cơ chế quản lý tập trung, quan liêu, bao cấp, có nhiều chủ trương sai trong cải cách giá cả, tiền tệ, tiền lương.

Từ năm 1979, Đảng và Nhà nước Việt Nam đã có thử nghiệm mô hình mới trong hợp tác xã nông nghiệp, trong các xí nghiệp công nghiệp quốc doanh và một số lĩnh vực như giao thông vận tải, v.v...

Cuộc thử nghiệm đã có một số kết quả tích cực. Năm 1981, Nhà nước đã ban hành chế độ tự chủ về tài chính cho xí nghiệp công nghiệp quốc doanh, thay đổi hệ thống kế hoạch điều hành xí nghiệp. Từ một kế hoạch tập trung vào Nhà

nước đã chuyển sang một kế hoạch ba phần: *phần kế hoạch bắt buộc* mà Nhà nước giao cho xí nghiệp; *phần kế hoạch có tính hướng dẫn* cho xí nghiệp được tham khảo lựa chọn; *phần kế hoạch tự quản* cho xí nghiệp đặt quan hệ với thị trường. *Về quản lý vốn,* (các loại vốn cố định, vốn lưu động, tài sản cố định, tài sản lưu thông); *quản lý lao động* trong tuyển lao động, áp dụng chế độ lương và khoán sản phẩm; *chế độ phân phối lợi nhuận giữa Nhà nước với xí nghiệp* đều có những quy định tiến bộ nhằm giao thêm quyền hạn cụ thể cho xí nghiệp.

Trong nông nghiệp, Nhà nước đã ban hành chế độ khoán sản phẩm đến hộ gia đình thay thế cho chế độ quản lý tập trung của hợp tác xã nông nghiệp về tất cả tài sản, vốn liếng, sức lao động, phân phối sản phẩm cho xã viên nông dân.

Bước đầu thay đổi thể chế trong công nghiệp, nông nghiệp tuy chưa có chuyển biến căn bản nhưng đã có *những đòi hỏi thay đổi chính sách thể chế trong nhiều lĩnh vực để tạo điều kiện cho kinh tế phát triển:*

- *Thứ nhất, thay đổi thể chế hành chính - kinh tế.* Sự phân định lại chức năng quản lý nhà nước của các bộ, các Uỷ ban nhân dân với chức năng quản lý sản xuất kinh doanh của xí nghiệp, hợp tác xã là điều kiện cần thiết cho sự chủ động của cơ sở sản xuất.

Số lượng của các bộ, tổng cục, các sở thuộc cấp tỉnh, các phòng thuộc cấp huyện trong thời kỳ này có con số cao nhất (34 bộ, 39 tổng cục và cơ quan trực thuộc Chính phủ), vì vậy, đã có sự điều chỉnh về thể chế bộ máy, giảm bớt số lượng các bộ, tổng cục và các cơ quan chuyên môn ở cấp tỉnh, huyện.

Thủ tục hành chính trong các lĩnh vực cấp phát, xin phép,

xin giấy tờ, chứng thực, chứng nhận giảm bớt phiền hà, tạo điều kiện thuận tiện cho sản xuất, kinh doanh và đời sống dân cư.

- *Thứ hai, thể chế về xã hội và đời sống dân sự.* Trong kinh tế bao cấp, mọi hoạt động của xã hội đều được Nhà nước tổ chức, như là một trung tâm chỉ huy. Các cuộc thử nghiệm mới trong kinh tế cho thấy, các quan hệ kinh doanh, các giao lưu dân sự (quan hệ tài sản, quan hệ nhân thân) giữa các xí nghiệp, hợp tác xã, công dân phát triển mạnh trong điều kiện thay đổi cơ chế quản lý trong công nghiệp, nông nghiệp, thương nghiệp.

Trong các lĩnh vực văn hoá, giáo dục, xã hội các mối quan hệ giữa công dân với Nhà nước, giữa con người với tập thể, với cộng đồng, với xí nghiệp, với hợp tác xã, thôn xóm, gia đình, cơ quan, đơn vị xuất hiện nhiều quan hệ mới về sở hữu, về các quyền và nghĩa vụ qua lại. Rất nhiều sáng kiến trong việc giải quyết giao lưu dân sự, trong các hình thức liên kết giữa cá nhân với cộng đồng, những người cùng hoàn cảnh đã hình thành.

- *Thứ ba, các thể chế lao động.* Từ quan niệm duy nhất chỉ có người làm việc trong các cơ quan nhà nước, trong xí nghiệp quốc doanh mới là người có công ăn việc làm thực sự, còn làm việc trong hợp tác xã mới chỉ là có công ăn việc làm một nửa, làm việc ngoài xã hội đều coi là chưa có công ăn việc làm, *thể chế lao động của cơ chế quản lý tập trung, bao cấp tạo nên tình trạng ỷ lại phổ biến trong xã hội, bám vào Nhà nước,* biến Nhà nước thành một tổ chức trùm lên xã hội, là một trong những nguyên nhân của khủng hoảng kinh tế.

- *Thứ tư, thể chế tài chính, tiền tệ, ngân hàng.* Trong cơ chế bao cấp, đó là một chế độ cấp phát của Nhà nước cho toàn

xã hội, những người không làm việc cũng được hưởng một chế độ cấp phát nhất định; các xí nghiệp quốc doanh, các hợp tác xã về danh nghĩa thì được xếp loại khác nhau, một bên của Nhà nước, một bên của tập thể xã viên nhưng cách quản lý giống nhau theo chế độ "*thực chi thực thanh*", chi tiêu hết bao nhiêu thì được Nhà nước thanh toán bấy nhiêu.

Nhiều lĩnh vực khác như giao thông, bưu điện, thuỷ lợi, lâm nghiệp v.v... đều có đòi hỏi về chính sách, thể chế phù hợp với chủ trương cải tiến trong công nghiệp, nông nghiệp.

II. CẢI CÁCH THỂ CHẾ TRONG GIAI ĐOẠN TỚI (2002 - 2010)

1. Nhu cầu phát triển

Nhu cầu phát triển, cải cách thể chế ở nước ta *xuất phát từ yêu cầu phát triển nền kinh tế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa, từ chủ trương xây dựng Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa của dân, do dân, vì dân,* từ đường lối phát huy mạnh mẽ quyền làm chủ của dân trong mọi lĩnh vực ở cơ sở, xây dựng một xã hội trong đó các hình thức tự quản của dân được phát triển nhiều hơn nữa. Đó là những điểm xuất phát rất cơ bản để phát triển hệ thống thể chế. Bên cạnh đó, phải nói đến một điểm xuất phát không kém phần quan trọng là mặc dù trong hơn mười năm đổi mới, hệ thống này đã có nhiều thành tựu, ưu điểm to lớn, tạo nên bộ mặt kinh tế - xã hội đổi mới, nhưng hiện nay vẫn còn những nhược điểm của hệ thống thể chế hiện hành.

2. Mục tiêu tổng quát

- *Bảo đảm hình thành đồng bộ hệ thống thể chế:* thể chế

kinh tế, thể chế hành chính, thể chế dân sự, thể chế tư pháp và các thể chế khác trong bộ máy nhà nước và trong toàn xã hội.

- *Tập chung vào hoàn thiện hệ thống thể chế kinh tế,* tạo cơ sở pháp lý cho hoạt động của nền kinh tế thị trường xã hội chủ nghĩa, tạo hành lang an toàn, tạo điều kiện thuận lợi, sự khích lệ đúng đắn của Nhà nước đối với các thành phần kinh tế, lành mạnh hoá các quan hệ tài chính, tiền tệ, các quan hệ sở hữu tài sản, bất động sản.

- *Hoàn thiện và đổi mới hệ thống thể chế hành chính,* xây dựng Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa của dân, do dân, vì dân, nâng cao năng lực quản lý và điều hành của bộ máy, giảm bớt đến mức tối đa những công việc mà Nhà nước hiện nay còn bao biện, đưa các công việc đó về cho các đoàn thể, cho nhân dân tự quản.

- *Nghiên cứu, đẩy mạnh hơn nữa việc ban hành các thể chế dân sự,* tiến đến xây dựng một xã hội, trong đó các quyền công dân được bảo đảm, các hình thức tự quản được phát triển nhiều hơn nữa ở các cơ sở nông thôn, thành thị, do các tổ chức đoàn thể chính trị, đoàn thể xã hội lập trong khuôn khổ của việc phát huy mạnh mẽ quyền dân chủ của nhân dân dưới sự lãnh đạo của Đảng.

- *Hoàn thiện, đổi mới hệ thống thể chế tư pháp*, xây dựng thực sự một nền công lý, một xã hội công bằng, mọi người dân đều được bình đẳng trước pháp luật.

3. Thể chế kinh tế

Nhu cầu phát triển, hoàn thiện hệ thống thể chế ở nước ta trước hết phải nói đến thể chế kinh tế. Xét về nội dung, thể

chế kinh tế luôn có mối liên hệ đan xen với thể chế hành chính và thể chế khác vì Nhà nước quản lý kinh tế, các hoạt động trong đời sống xã hội bằng nhiều loại thể chế.

Nhược điểm của thể chế kinh tế hiện nay là chưa tạo ra sự bình đẳng trong sân chơi kinh doanh giữa các thành phần kinh tế, quá nhiều về số lượng văn bản, mâu thuẫn giữa các quy định, thẩm quyền ban hành các thể chế quá rộng rãi, giao cho nhiều cơ quan; chưa có một khung thể chế hình thành đầy đủ các bộ phận của nền kinh tế thị trường, có bộ phận thể chế quá nhiều nhưng cũng có bộ phận thể chế còn thiếu so với nhu cầu, có bộ phận khập khiễng, mâu thuẫn, chồng chéo, có bộ phận thiếu khả năng thực thi.

Về sự bình đẳng trong sân chơi kinh doanh giữa các thành phần kinh tế thể hiện rõ nét ở các quy chế về cho vay vốn, về cấp và cho thuê đất đai làm mặt bằng sản xuất, về đóng thuế, về ưu tiên cho phép xuất nhập khẩu, về thái độ của Nhà nước đối với những rủi ro, thua lỗ của doanh nghiệp, v.v... Tất cả những quy chế đó đối với từng loại thành phần kinh tế đều có chênh lệch, có bộ phận được ưu ái nhiều, có bộ phận bị thành kiến, có bộ phận bị bạc đãi.

Về số lượng văn bản thể chế, tình trạng phổ biến là quá nhiều văn bản dưới luật, trong đó, thông tư của bộ nhiều hơn nghị định của Chính phủ, nghị định của Chính phủ nhiều hơn số lượng luật và pháp lệnh.

Chúng ta còn tám loại hình doanh nghiệp, không kể các loại hợp tác xã. Trong tám loại hình đó, doanh nghiệp nhà nước gồm hai loại là doanh nghiệp kinh doanh và doanh nghiệp công ích, được điều chỉnh bằng một đạo luật riêng, bốn loại hình doanh nghiệp thuộc kinh tế tư nhân được điều chỉnh

bằng một đạo luật khác, hai loại hình doanh nghiệp có nhân tố nước ngoài được điều chỉnh bằng luật đầu tư nước ngoài. Để điều chỉnh hoạt động của các doanh nghiệp, trong mười năm đổi mới (tính từ năm 1990 đến năm 2000), chúng ta đã ban hành 84 đạo luật, 77 pháp lệnh, 826 nghị định, trong đó chủ yếu là luật về thuế, vay vốn ngân hàng, thuê đất đai, chuyển nhượng, thế chấp, góp vốn đất đai, thuê mướn lao động, xuất nhập khẩu, hợp đồng mua bán ngoại thương, mua bán cổ phiếu, chứng khoán, quyền sở hữu trí tuệ, chế độ đấu thầu và xây dựng, Luật phá sản doanh nghiệp, v.v...

Với một số lượng quá nhiều văn bản, nếu không tiến hành một kế hoạch đơn giản hoá thể chế thì hiệu lực thực hiện không những không cao, mà còn xuất hiện tình trạng lạm dụng thể chế, người ta chỉ thực hiện những thể chế có lợi cho mình còn những thể chế khác họ sẽ viện lý do vì quá nhiều, không thể biết hết nên không thực hiện.

Sự mâu thuẫn, chồng chéo trong các định chế là không thể tránh khỏi do số lượng quá nhiều. Trong một lĩnh vực, một đối tượng quản lý không phải chỉ có một bộ đưa ra những quy định cụ thể mà nhiều trường hợp có tới 5,6 bộ, tổng cục riêng rẽ ban hành các quy định. *Ví dụ,* để có thể quản lý tốt việc xuất nhập khẩu hàng hoá qua biên giới Việt Nam, đã có các cơ quan sau đây ra quy định và cử nhân viên xuống tận cửa khẩu kiểm tra tại chỗ: cơ quan thương mại về quy chế mậu dịch biên giới, cơ quan kiểm dịch động vật thuộc Bộ Nông nghiệp và Phát triển nông thôn, cơ quan hải quan về thủ tục xuất nhập khẩu hàng hoá, cơ quan biên phòng về quy chế biên giới, cơ quan bảo vệ môi trường, cơ quan quản lý thị trường.

Hoạt động của ngành hải quan được điều chỉnh bằng

luật, pháp lệnh, nghị định của Chính phủ. Đồng thời có 18 bộ, tổng cục ban hành những quy định về hoạt động của ngành hải quan. Theo thống kê, việc rà soát các văn bản của các bộ, tổng cục có khoảng 200 văn bản, đã đề nghị bãi bỏ 48 văn bản.

Thể chế kinh tế đáp ứng yêu cầu phát triển nền kinh tế thị trường xã hội chủ nghĩa và hội nhập kinh tế quốc tế cần điều chỉnh những lĩnh vực chủ yếu sau đây:

Thứ nhất, thể chế tạo lập đồng bộ các yếu tố thị trường

Bên cạnh các thị trường đã hình thành như thị trường hàng hoá, thị trường tiền tệ, cần hoàn thiện thể chế các lĩnh vực này, đồng thời xây dựng các nhóm thể chế mới để hình thành đầy đủ thể chế các lĩnh vực khác như:

- *Thị trường bất động sản:*

+ Tạo cơ sở pháp lý thuận lợi cho việc thuê và chuyển quyền sử dụng đất;

+ Xác định rõ các quyền về đất đai của người sử dụng, các biện pháp và chế tài bảo đảm thực hiện dễ dàng các quyền đó;

+ Thực hiện cơ chế mọi doanh nghiệp đều phải mua quyền sử dụng đất hoặc thuê đất khi có nhu cầu sử dụng;

+ Phân cấp mạnh hơn cho Uỷ ban nhân dân các cấp trong việc quản lý đất đai;

+ Đảm bảo sự công khai, minh bạch trong quy hoạch sử dụng đất, bảo đảm tính pháp lý của quy hoạch khi được thông qua, hoàn thành cơ bản các giấy tờ liên quan đất đai;

+ Thống nhất chế độ đăng ký bất động sản và các giấy tờ có liên quan đến bất động sản;

+ Bãi bỏ quy định hạn chế khả năng chuyển dịch tài sản, đặc biệt là bất động sản đã được đem bảo đảm.

- *Thị trường lao động:*

+ Tạo môi trường pháp lý bình đẳng, bảo vệ lợi ích của người lao động, người sử dụng lao động, thúc đẩy thị trường lao động phát triển, khuyến khích mọi thành phần kinh tế tham gia xuất khẩu lao động;

+ Bảo đảm và tôn trọng quyền thoả thuận của các bên trong quan hệ lao động trên cơ sở của pháp luật lao động và khuyến khích những thoả thuận bảo đảm cho người lao động có lợi hơn so với quy định của pháp luật;

+ Tăng cường hoạt động thanh tra, kiểm tra của Nhà nước và xử lý kịp thời vi phạm pháp luật lao động; nâng cao vai trò đại diện của Công đoàn và tôn trọng các thoả ước lao động tập thể;

+ Tăng cường các biện pháp giải quyết tranh chấp lao động như hoà giải, trọng tài tự nguyện và quyền tự do định đoạt của các bên trong giải quyết tranh chấp lao động;

+ Tạo cơ sở pháp lý để hình thành quỹ bảo hiểm thất nghiệp cho người lao động theo hướng Nhà nước, doanh nghiệp và người lao động cùng đóng góp.

- *Thị trường sản phẩm trí tuệ:*

+ Sửa đổi các quy định về quyền tác giả, trong đó phải coi quyền tác giả là tập hợp các quyền về một tác phẩm nhất định. Các quyền đối với một tác phẩm có thể là do các chủ sở hữu độc lập với nhau nắm giữ. Chủ sở hữu các quyền tác giả có thể độc lập với chủ sở hữu các vật thể định hình tác phẩm. Các

quyền tác giả phải được thiết kế trên cơ sở phân loại các tác phẩm ra thành một số nhóm theo những tiêu chí nhất định;

+ Sửa đổi một cách cơ bản cách tính thù lao cho tác giả, người nắm giữ các quyền tài sản đối với tác phẩm theo nguyên tắc: các bên tự thoả thuận, nếu không thoả thuận được thì áp dụng các quy định của pháp luật;

+ Bổ sung quy định về đối tượng bảo hộ sở hữu công nghiệp như: thiết kế vi mạch tích hợp, vệ tinh mang chương trình đã được mã hoá, các giống vật nuôi, cây trồng mới;

+ Hoàn thiện cơ chế bảo hộ quyền của tác giả hoặc chủ sở hữu các đối tượng sở hữu công nghiệp bằng cách mở rộng quyền yêu cầu của chủ sở hữu phù hợp với quy định của WTO và các điều ước quốc tế mà Việt Nam ký kết hoặc tham gia;

+ Đơn giản hoá thủ tục đăng ký hợp đồng về chuyển giao quyền sở hữu và quyền sử dụng sáng chế, giải pháp hữu ích, kiểu dáng công nghiệp, nhãn hiệu hàng hoá. Xoá bỏ chế độ phê duyệt hợp đồng;

+ Sửa đổi các quy định về chuyển giao công nghệ theo hướng giảm tối đa sự can thiệp của Nhà nước vào các hợp đồng chuyển giao công nghệ;

+ Thay các quy định về kiểm tra, giám sát của Nhà nước đối với hoạt động chuyển giao công nghệ bằng việc thành lập các cơ quan tư vấn công nghệ;

+ Xây dựng các quy định nhằm khắc phục việc bên chuyển giao chèn ép bên nhận chuyển giao công nghệ, chống lại hiện tượng bên giao công nghệ lợi dụng vị trí của mình chèn ép bên nhận công nghệ;

+ Mở rộng phạm vi bảo vệ quyền sở hữu trí tuệ đối với các loại tài sản tri thức mới như giống cây trồng, tín hiệu vệ tinh, mạch tích hợp, v.v;

+ Quy định bảo hộ bí mật thương mại và "*bí quyết*";

+ Tham gia công ước quốc tế về bảo vệ quyền sở hữu trí tuệ: Công ước Béc - nơ năm 1971 về bảo hộ các tác phẩm văn học, nghệ thuật; Công ước Paris năm 1967 về bảo hộ sở hữu công nghiệp; Công ước quốc tế năm 1978 và năm 1991 về bảo hộ các giống thực vật mới; Công ước năm 1974 về phân phối các tín hiệu chương trình vệ tinh; Công ước Viên năm 1971 về bảo hộ người trình diễn, người sản xuất các chương trình ghi âm và các tổ chức phát thanh, truyền hình, chống sự sao chép trái phép; Công ước Washington năm 1989 về sở hữu trí tuệ đối với các mạng tích hợp.

- *Thị trường bảo hiểm:*

+ Ban hành các văn bản hướng dẫn thi hành luật kinh doanh bảo hiểm;

+ Quy định thủ tục xử lý phá sản đối với doanh nghiệp kinh doanh bảo hiểm theo hướng bảo đảm quyền và lợi ích hợp pháp của khách hàng.

Thứ hai, hoàn thiện chế độ pháp lý về sở hữu, đặc biệt là sở hữu nhà nước và sở hữu toàn dân đã ghi trong Hiến pháp và luật

- *Xây dựng Luật về tài sản,* trong đó phân biệt các loại tài sản: bất động sản và động sản, tài sản hữu hình và tài sản vô hình, tài sản là tư liệu sản xuất và tài sản là tư liệu tiêu dùng, tài sản và hàng hoá, tài sản có thể thay thế và tài sản không thể thay thế, v.v;

- *Làm rõ hơn chế độ pháp lý về tài sản thuộc sở hữu toàn dân.*

Sửa đổi Luật doanh nghiệp nhà nước nhằm xác định rõ quan hệ tài sản giữa doanh nghiệp nhà nước với Nhà nước. Các doanh nghiệp nhà nước phải là các chủ thể pháp luật độc lập và có quyền sở hữu đối với tài sản của doanh nghiệp;

- *Xây dựng Luật đăng ký tài sản và Luật thuế về tài sản.*

Thứ ba, bảo đảm quyền tự do kinh doanh của các doanh nghiệp nhằm nâng cao sức cạnh tranh của Việt Nam trên thế giới

- *Tiếp tục phát huy tác dụng tích cực của Luật doanh nghiệp* nhằm tạo điều kiện thuận lợi cho công dân hoạt động kinh doanh bằng việc huỷ bỏ các loại giấy phép, thủ tục phê duyệt và các thủ tục không cần thiết;

- *Ban hành Luật cạnh tranh* nhằm chống độc quyền và các hành vi hạn chế cạnh tranh, cũng như kiểm soát độc quyền tự nhiên;

- *Thành lập cơ quan kiểm soát độc quyền* và chống cạnh tranh không lành mạnh;

- *Ban hành các văn bản quy phạm pháp luật cần thiết* nhằm loại trừ các mâu thuẫn lợi ích bằng cách cấm cán bộ, công chức và cơ quan nhà nước có chức năng quản lý doanh nghiệp được có các lợi ích trong các doanh nghiệp cạnh tranh với nhau;

- *Doanh nghiệp thuộc các tổ chức chính trị - xã hội* phải đăng ký kinh doanh lại theo Luật doanh nghiệp;

- *Nghiên cứu việc xây dựng một khung pháp luật chung* cho tất cả các loại hình doanh nghiệp, kể cả các loại hợp tác xã.

Thứ tư, bảo đảm quyền công dân và doanh nghiệp được

tự do, dễ dàng giao kết hợp đồng

- *Bãi bỏ các quy định thiếu nhất quán,* chồng chéo, trùng lặp, không rõ ràng, quá hình thức và gây phiền hà cho việc giao kết ba loại hợp đồng dân sự, kinh tế, thương mại đang tồn tại trong ba pháp lệnh khác nhau;

- *Đối với các loại hợp đồng mà một bên là doanh nghiệp nhà nước* hoạt động trong lĩnh vực Nhà nước độc quyền cần sửa đổi theo hướng "*dân sự hoá*" quan hệ hợp đồng giữa doanh nghiệp nhà nước với khách hàng nhằm bảo đảm nguyên tắc bình đẳng các bên;

- *Quy định cơ chế bảo đảm việc thi hành các hợp đồng* một cách nhanh chóng, hiệu quả thông qua các Toà án.

Thứ năm, bảo đảm quyền tự chủ, tự định đoạt của các doanh nghiệp, kể cả doanh nghiệp nhà nước với tư cách là các chủ thể pháp luật độc lập

- *Hoàn chỉnh về cơ bản việc sắp xếp, tổ chức lại và đổi mới quản lý doanh nghiệp nhà nước,* nâng cao hiệu quả và năng lực cạnh tranh, bảo đảm quyền tự chủ trong sản xuất kinh doanh;

- *Thành lập công ty mua bán nợ và tài sản của doanh nghiệp nhà nước* để xử lý nợ và tài sản không cần dùng, tạo điều kiện lành mạnh hoá tài chính doanh nghiệp;

- *Kiện toàn tổ chức,* nâng cao hiệu quả hoạt động của các tổng công ty để *hình thành một số tập đoàn kinh tế* ở một số lĩnh vực then chốt của nền kinh tế quốc dân.

Thứ sáu, hoàn thiện khung pháp luật về tài chính, tiền tệ

- *Ban hành mới hoặc sửa đổi, bổ sung các luật thuế* nhằm cải cách đồng bộ hệ thống thu, trong đó có thuế thu nhập cá

nhân và doanh nghiệp, thuế giá trị gia tăng, thuế xuất khẩu, thuế nhập khẩu theo hướng đơn giản hơn, mức thuế thấp hơn mức trung bình của ASEAN, AFTA và Hiệp định thương mại Việt - Mỹ, mở rộng căn cứ tính thuế bằng việc bãi bỏ hầu hết các miễn giảm và ưu đãi thuế nhằm thu hút hơn nữa đầu tư nước ngoài và trong nước, tăng tính cạnh tranh, nghiên cứu bãi bỏ thuế môn bài;

- *Sửa đổi, bổ sung Luật ngân sách nhà nước* theo hướng công khai, minh bạch trong việc chi tiêu tài chính công. Phân cấp mạnh hơn cho địa phương (kể cả quản lý nợ nước ngoài và quản lý sử dụng ODA);

- *Ban hành Luật quản lý tài sản quốc gia* để bảo đảm quản lý hiệu quả tài sản quốc gia;

- *Ban hành Luật chứng khoán và thị trường chứng khoán;*

- *Ban hành Luật kế toán* phù hợp với chuẩn mực quốc tế;

- *Ban hành Luật kiểm toán,* quy định đối tượng phải được kiểm toán; chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn của kiểm toán viên độc lập và hoạt động kiểm toán độc lập; giá trị pháp lý kết quả kiểm toán độc lập;

- *Ban hành thể chế về quản lý ngoại hối* nhằm hỗ trợ tiền đồng Việt Nam có thể chuyển đổi và có sức mạnh cạnh tranh trên thị trường thế giới;

Thứ bảy, hoàn thiện pháp luật về thanh tra, kiểm tra, làm rõ thẩm quyền thanh tra, kiểm tra của từng cơ quan để chấm dứt tình trạng chồng chéo, gây khó khăn phiền hà cho doanh nghiệp và công dân

- *Xây dựng và ban hành mới các văn bản về kiểm tra,*

kiểm soát hành chính, quy định rõ cơ chế hậu kiểm để khắc phục tình trạng chồng chéo hoặc buông lỏng hoạt động kiểm tra, kiểm soát hành chính trong một số lĩnh vực;

- *Hệ thống lại* toàn bộ các quy định pháp luật kiểm tra, kiểm soát hành chính;

- *Sửa đổi và bổ sung Pháp lệnh xử lý vi phạm hành chính* theo hướng mở rộng thẩm quyền của Toà án hành chính trong việc xét các khiếu kiện của công dân đối với quyết định xử phạt vi phạm hành chính.

Thứ tám, hoàn thiện pháp luật phục vụ hội nhập kinh tế quốc tế

- *Tiếp tục rà soát, sửa đổi, bổ sung hoặc ban hành mới* các văn bản quy phạm pháp luật Việt Nam trên cơ sở đối chiếu, so sánh với các chuẩn mực quốc tế nhằm hài hoà các quy định giữa pháp luật trong nước và pháp luật quốc tế, bảo đảm cho việc thực hiện các cam kết quốc tế và hội nhập quốc tế;

- *Tiếp tục chuẩn bị, ký kết, tham gia các điều ước quốc tế* trong lĩnh vực thuế, đầu tư, thương mại, vay vốn, thanh toán quốc tế, sở hữu trí tuệ, tương trợ tư pháp và tham gia các công ước về bảo vệ môi trường, gia nhập WTO, tham gia APTA, v.v;

- *Ban hành thể chế* đối xử tối huệ quốc, đối xử quốc gia và Pháp lệnh về các biện pháp tự vệ trong thương mại hàng hoá quốc tế.

Chương IV

ĐỔI MỚI CÁCH BIÊN SOẠN THỂ CHẾ VÀ CÁCH KIỂM TRA THỰC HIỆN HIẾN PHÁP, PHÁP LUẬT

Xây dựng thể chế là một hoạt động quản lý hợp quy luật khách quan, có khả năng tạo nên động lực thúc đẩy tiến trình phát triển đất nước.

Nội dung thể chế phải có chất lượng, thể hiện trung thực, đầy đủ, đúng đắn quan điểm đường lối của Đảng, góp phần làm tăng thêm tính đúng đắn của việc hoạch định chính sách, làm bớt đi sự rối loạn trong điều hành, giảm nhẹ công việc sự vụ tràn ngập trong cơ quan lãnh đạo cấp cao; tạo sự bình đẳng trong hoạt động kinh doanh của các thành phần kinh tế, sự công bằng trong phân phối thu nhập, sự công khai, minh bạch trong hoạt động tài chính công; xây dựng được cơ chế phát hiện, sử dụng nhân tài, tạo được ý thức và niềm tin vào thể chế trong xã hội.

Cách thức biên soạn thể chế ảnh hưởng nhiều đến chất lượng, nội dung thể chế.

Biên soạn luật, pháp lệnh, nghị định khác với biên soạn Hiến pháp. Trong hệ thống thang bậc của thể chế, Hiến pháp ở vị trí tối thượng, tất cả các đạo luật, pháp lệnh, nghị định phải phục tùng, không được có những quy định vi phạm Hiến

pháp. Sự khác nhau là ở quy mô biên soạn, tổ chức cơ quan biên soạn, phạm vi điều chỉnh các quan hệ xã hội, cách hỏi ý kiến, trình tự thảo luận, thông qua, thủ tục sửa đổi, bổ sung và cơ chế kiểm tra hành vi hợp hiến, hợp pháp.

Việc biên soạn và ban hành luật, pháp lệnh, nghị định cũng có những điểm khác nhau nhưng đều nằm trong phạm vi quyền lập pháp (theo Luật ban hành văn bản quy phạm pháp luật); biên soạn Hiến pháp nằm trong phạm vi của quyền lập hiến.

I. BIÊN SOẠN LUẬT, PHÁP LỆNH, NGHỊ ĐỊNH

Công việc biên soạn thể chế dưới hình thức luật, pháp lệnh, nghị định trong hơn mười năm của thời kỳ đổi mới có nhiều cải tiến nên hoạt động lập pháp được đẩy mạnh, có hiệu quả hơn so với hai thập kỷ trước.

Tuy nhiên, cách biên soạn còn nhiều điểm chưa hợp lý, sự quan tâm mới chỉ thể hiện ở Quốc hội và các cơ quan của Quốc hội. Về phía Chính phủ, sự quan tâm còn ít, sự chỉ đạo các bộ xây dựng thể chế chưa làm ngay từ lúc đầu biên soạn, thời gian dành cho việc thảo luận các đạo luật chưa nhiều.

Việc đổi mới cách biên soạn thể chế hiện nay rất cần có sự chỉ đạo của Chính phủ, cải tiến việc thảo luận thông qua trong các kỳ họp Quốc hội.

1. Sự chỉ đạo biên soạn thể chế của Chính phủ

Thứ nhất, cơ quan biên soạn

Việc biên soạn thể chế hiện nay đều áp dụng nguyên tắc bộ chủ quản chịu trách nhiệm. Thể chế thuộc ngành nào, lĩnh

vực nào thì Chính phủ đều giao cho bộ quản lý ngành, lĩnh vực đó chủ trì. Một số bộ luật, đạo luật quan trọng liên quan đến nhiều ngành thì Chính phủ thành lập Ban dự thảo gồm đại diện các bộ, tổng cục, một số đoàn thể có liên quan, nhưng bộ chủ quản vẫn là cơ quan thường trực, chủ trì biên soạn.

Cần áp dụng nguyên tắc này có điều chỉnh hợp lý vì bộ là cơ quan nắm vững đặc điểm về kinh tế, kỹ thuật, nghiệp vụ và có nhiều cán bộ chuyên môn về ngành, lĩnh vực, biết rõ thực trạng công việc nên có khả năng tốt về biên soạn. Tuy nhiên, quá trình biên soạn là một quá trình cần cân nhắc kỹ và giải quyết các lợi ích, giải quyết các mối quan hệ giữa bộ phận và toàn thể, lợi ích của bộ với bộ khác, lợi ích của trung ương với địa phương, lợi ích của Nhà nước với công dân, lợi ích của nhóm người, các cộng đồng trong xã hội.

Các bộ, theo kinh nghiệm lập pháp, đều rất dễ sa vào tình trạng cục bộ, thiên về lợi ích của ngành mình, giữ lại phần thuận tiện cho ngành, đẩy phần khó khăn cho ngành khác, cho các địa phương, công dân và doanh nghiệp. Phương pháp biên soạn theo kiểu "*nắm dao thì nắm đằng chuôi*" đã dẫn đến tình trạng khi thi hành thể chế, so sánh thể chế ngành này với ngành khác phát hiện ra quá nhiều sự mâu thuẫn, chồng chéo, trùng lặp, thậm chí có định chế này vô hiệu hoá định chế khác.

Vì vậy, việc biên soạn *không nên chỉ áp dụng nguyên tắc bộ chủ quản* mà có thể áp dụng nhiều nguyên tắc khác như *nguyên tắc nhóm chuyên gia* do Thủ tướng Chính phủ thành lập, giao cho một đoàn thể tổ chức việc biên soạn, hoặc giao cho một viện nghiên cứu khoa học, một trường đại học (cả trường quốc lập hoặc trường dân lập) biên soạn.

Việc biên soạn có thể sử dụng một trong năm hình thức, tuỳ đặc điểm của thể chế dự định biên soạn:

- Bộ chủ quản;

- Nhóm chuyên gia giỏi;

- Đoàn thể nhân dân;

- Viện nghiên cứu khoa học;

- Trường đại học.

Thứ hai, cần xây dựng nhiều phương án

Chính phủ có thể giao cho mỗi cơ quan, tổ chức làm một phương án để có nhiều phương án và sẽ chọn một phương án tối ưu nhất.

Thứ ba, về cách thức biên soạn

Người biên soạn phải đặt cho mình những câu hỏi trong quá trình biên tập. *Có thể có những câu hỏi sau:*

- Thể chế đó có góp phần vào sự phát triển kinh tế, xã hội không?

- Đem lại những hiệu quả gì về chính trị, kinh tế, xã hội?

- Những điều cấm đoán, những điều cho phép có hợp lý không?

- Các thủ tục có thuận tiện cho dân không?

- Thể chế đó có được dân ủng hộ không? Quyền và nghĩa vụ công dân quy định trong Hiến pháp có được bảo vệ không?

- Thực thi thể chế đó tốn bao nhiêu tiền trong ngân sách?

- Có khả năng thực thi trong cuộc sống không?

- Thể chế đó có mâu thuẫn với các thể chế hiện hành không?

Thứ tư, về cơ chế phản biện

Nếu các tổ chức không thuộc bộ biên soạn thể chế, thì đặt ra câu hỏi bộ chủ quản có vai trò gì trong quá trình thể chế hoá. Các bộ nên giữ quyền phản biện, trước khi dự thảo đưa ra bàn tại Chính phủ. Hiện tại, quyền thẩm định đã được giao cho Bộ Tư pháp với việc thẩm định tính hợp hiến, hợp pháp, tính thống nhất của thể chế.

Cùng với việc thẩm định tính pháp lý, một việc hết sức quan trọng là thẩm định, thẩm tra về nội dung các thể chế, xem xét tính hiệu quả, tính khả thi, tính hợp lý, tính đổi mới của thể chế. Có thể nói, việc thẩm định nội dung thể chế là sự đánh giá toàn diện công việc biên soạn, là một cơ chế phản biện có hiệu quả nhằm nâng cao chất lượng các dự luật. Việc này nên giao cho bộ, với tư cách là cơ quan quản lý ngành, lĩnh vực đánh giá kết quả nghiên cứu, biên soạn của các nhóm chuyên gia, các viện, trường đại học.

Sau khi có sự thẩm định về tính pháp lý của Bộ Tư pháp, sự phản biện của bộ chủ quản, sẽ trình lên Chính phủ thảo luận và thông qua Văn phòng Chính phủ với tư cách là cơ quan giúp Chính phủ và Thủ tướng sẽ soát lại các thẩm định, thẩm tra, chuẩn bị đưa ra Chính phủ.

Thứ năm, về hỏi ý kiến công dân, doanh nghiệp và cơ sở

Chúng ta đã áp dụng phương pháp hỏi ý kiến công dân, doanh nghiệp và cơ sở về các dự thảo thể chế.

Hình thức hỏi ý kiến là đăng toàn văn trên báo chí hoặc in bản dự thảo gửi về cho các cơ sở. Mọi ý kiến đóng góp gửi về Ban biên soạn.

Những ý kiến hay được tiếp thu hay không tiếp thu tuỳ

thuộc vào nhận thức, kiến thức, tâm lý của người biên soạn. Vì số lượng đóng góp quá nhiều, do đó, có một bộ phận ý kiến nào đó dễ bị bỏ sót, không cập nhật. Vì vậy, *có thể bổ sung cách hỏi ý kiến công dân bằng những phương pháp khác nhau.* Cách hỏi ý kiến bằng phương pháp trắc nghiệm có thể thu được kết quả chính xác, ít bỏ sót ý kiến của các đối tượng được hỏi.

Cách hỏi bằng phương pháp trưng cầu ý kiến đã được Nghị quyết Đại hội IV ghi nhận, có thể được áp dụng đối với các thể chế quan trọng hoặc các chủ trương liên quan tới đời sống dân cư.

Tóm lại, cách hỏi ý kiến công dân, doanh nghiệp và cơ sở có thể tuỳ theo nội dung của mỗi loại thể chế mà sử dụng một trong ba phương pháp sau đây:

- Gửi bản thảo về cơ sở;
- Phương pháp trắc nghiệm;
- Phương pháp trưng cầu dân ý.

2. Cách thông qua của Quốc hội

Với tư cách là cơ quan duy nhất có quyền lập pháp, cần có sự đổi mới trong cách thảo luận và thông qua các văn kiện thể chế tại các kỳ họp công khai và cả trong quá trình đang biên soạn thể chế.

Các cơ quan của Quốc hội (Uỷ ban và Hội đồng) cần *tham gia ngay từ giai đoạn đầu của quá trình biên soạn,* theo dõi, đánh giá việc thẩm định của các bộ, việc thảo luận tại các phiên họp của Chính phủ. Nên chuyển một số khâu của quá trình biên soạn thể chế từ Chính phủ sang Quốc hội.

Việc thẩm định các dự luật do Chính phủ trình trước Quốc hội do các Uỷ ban hoặc Hội đồng của Quốc hội thực hiện cần *nhấn mạnh đến sự thẩm định về chính trị đối với các dự thảo*, đó là sự quan tâm hay thờ ơ, sự ủng hộ hay tẩy chay, sự bằng lòng hay bất bình của nhân dân đối với văn bản thể chế sẽ ban hành, sự phản ứng tích cực hay tiêu cực của các nước trên thế giới, kể cả sự đồng tình nhiều hay ít của các cấp chính quyền, đội ngũ công chức. Đồng thời, các Uỷ ban và Hội đồng của Quốc hội cần đánh giá lại các *thẩm định về tính pháp lý, tính hợp lý, tính khả thi* do các cơ quan Chính phủ đã thực hiện.

Văn kiện thể chế được Quốc hội thông qua hiện nay đều áp dụng phương pháp thảo luận từng điều, khoản, chương, mục tại phiên họp toàn thể. Phương pháp này mất rất nhiều thời gian và dễ bị sa vào những vấn đề kỹ thuật lập pháp. Nếu các kỳ họp Quốc hội có nhiều dự luật phải thông qua, có thể bổ sung thêm phương pháp phân chia thành một số phiên họp chuyên ngành thảo luận kỹ về từng khoản, các từ ngữ cần thiết. Cùng một thời gian, đại biểu Quốc hội có thể tham gia nhiều phiên họp, góp ý kiến ở cuộc họp này xong thì sang cuộc họp khác. *Phiên họp toàn thể chỉ thảo luận các ý kiến còn tranh cãi, không thảo luận từng điều, khoản, chương, mục* như trước.

Phương pháp này làm cho các đại biểu Quốc hội có điều kiện tham gia trực tiếp nhiều hơn vào mỗi dự thảo văn kiện, rút ngắn được thời gian hội họp của Quốc hội.

II. BIÊN SOẠN HIẾN PHÁP

1. Soạn thảo Hiến pháp

Hiến pháp là một văn kiện thể chế lớn, chứa đựng nhiều

thể chế có tính nguyên tắc, làm cơ sở cho việc xây dựng các thể chế cụ thể.

Hoạt động lập hiến khác nhiều so với hoạt động lập pháp về cách soạn thảo, sửa đổi Hiến pháp, cơ chế bảo vệ Hiến pháp.

Thực tiễn nước ta có hai công thức biên soạn:

- Ban soạn thảo Hiến pháp + trưng cầu dân ý (toàn dân phúc quyết) (Hiến pháp năm 1946);

- Ban soạn thảo Hiến pháp + hỏi ý kiến nhân dân (Hiến pháp năm 1959, năm 1980, năm 1992).

Trong hai công thức trên, tổ chức trưng cầu dân ý là một thành tựu về phát huy dân chủ trực tiếp, *thực chất là để từng công dân tham gia trực tiếp việc thông qua Hiến pháp.*

Công thức thành lập Uỷ ban dự thảo, tổ chức lấy ý kiến của nhân dân rồi trình Quốc hội thông qua nhưng việc lấy ý kiến nhân dân khác căn bản với trưng cầu ý dân.

Theo cơ chế tập hợp ý kiến của nhân dân để chỉnh lý bản dự thảo Hiến pháp, *công dân không được tỏ thái độ trực tiếp với dự thảo Hiến pháp, không trực tiếp tham gia việc thông qua Hiến pháp.*

2. Sửa đổi Hiến pháp

Các quy định sửa đổi Hiến pháp cần được trực tiếp ghi trong Hiến pháp, cụ thể:

- Ai có quyền đề nghị sửa đổi Hiến pháp;

- Quyền thông qua và phê chuẩn những điểm sửa đổi.

Về quyền đề nghị sửa đổi Hiến pháp:

- Hiến pháp năm 1946 nước ta quy định: việc sửa đổi Hiến pháp được thực hiện khi có hai phần ba tổng số Nghị viên yêu cầu;

- Hiến pháp năm 1959: không quy định;

- Hiến pháp năm 1980: không quy định;

- Hiến pháp năm 1992: không quy định.

Về quyền thông qua và phê chuẩn những điều sửa đổi:

- Hiến pháp năm 1946: những điều thay đổi khi đã được Nghị viện ưng chuẩn thì phải đưa ra toàn dân phúc quyết (trưng cầu dân ý);

- Hiến pháp năm 1959: việc sửa đổi Hiến pháp phải được ít nhất là hai phần ba tổng số đại biểu Quốc hội biểu quyết tán thành.

- Hiến pháp năm 1980: việc sửa đổi Hiến pháp phải được ít nhất là hai phần ba tổng số đại biểu Quốc hội biểu quyết tán thành.

3. Cơ chế bảo vệ Hiến pháp

Cơ chế bảo vệ Hiến pháp thể hiện:

- Trình độ quản lý nhà nước bằng pháp luật;

- Mức độ phát huy dân chủ trong xã hội;

- Sự tôn trọng các quyền công dân;

- Nghệ thuật tổ chức và vận hành bộ máy nhà nước;

- Mối quan hệ bình đẳng giữa Nhà nước với công dân.

Ở nước ta mới chỉ có quy định về đình chỉ, bãi bỏ văn bản

trái Hiến pháp, chưa có đầy đủ một cơ chế bảo vệ Hiến pháp.

Xây dựng cơ chế kiểm tra tính hợp hiến của các đạo luật và các văn bản hành chính là một bộ phận quan trọng của cơ chế bảo vệ Hiến pháp.

Cơ chế kiểm tra gồm có:

- Cơ quan có quyền kiểm tra;

- Kiểm tra trước khi ban hành các đạo luật;

- Kiểm tra sau khi ban hành các đạo luật;

- Kiểm tra tính hợp hiến của các hành vi hành chính.

Thứ nhất, về cơ quan có quyền kiểm tra gồm hai loại:

- *Cơ quan có tính chất tư vấn,* đặt bên cạnh Quốc hội hoặc nguyên thủ quốc gia, sau khi xem xét một đạo luật có hợp hiến hay không sẽ đưa ra những kết luận có tính giám định để Quốc hội biểu quyết. Thủ tục biểu quyết do Quốc hội quy định;

- *Cơ quan có tính chất tài phán,* được thành lập và hoạt động độc lập, có quyền phán xét (xét xử) các văn bản không hợp hiến. Phán quyết về các văn bản đó có hiệu lực bắt buộc thi hành.

Thứ hai, về kiểm tra trước

Dự luật trước khi Quốc hội thông qua hoặc trước khi nguyên thủ quốc gia công bố được đưa đến cơ quan *kiểm tra tính hợp hiến* để xem xét. Việc xem xét tập trung vào:

- Tính hợp hiến của dự luật;

- Tính hợp lý của dự luật;

- Dự luật có điểm nào không thích đáng (tức là nó không phù hợp với lẽ phải, lẽ công bằng);

- Tính khả thi của dự luật (xem điểm nào không có khả năng thực hiện - tức là nó chưa có điều kiện, chưa có cơ sở thực hiện được mặc dù nó không trái với Hiến pháp);

- Toàn bộ dự luật hoặc từng điều khoản của dự luật đã có lý do cần thiết phải ban hành hoặc lý do xác thực chưa;

- Quy định của dự luật có đúng thẩm quyền hay không? (có điều khoản nào đó của dự luật, lẽ ra phải là quy định của Hiến pháp chứ không phải của luật, ví dụ: bổ sung một quyền, hoặc nghĩa vụ công dân, giao thêm hoặc bớt quyền của Quốc hội, Chủ tịch nước, Chính phủ, v.v hay không).

Trong sáu điểm trên thì điểm thứ nhất được gọi là trái Hiến pháp, năm điểm còn lại gọi là trái với tinh thần của Hiến pháp. Tất cả những điểm được phát hiện đều gửi về Quốc hội để cơ quan có thẩm quyền phân tích, tiếp thu, chỉnh lý trước khi ban hành.

Thứ ba, về kiểm tra sau

Các đạo luật được thông qua, đã được công bố nhưng quá trình thực hiện có thể phát hiện ra những văn bản, hành vi không hợp hiến.

Kiểm tra sau *tập trung chủ yếu vào tính hợp hiến của đạo luật,* không đi vào những điểm như tính hợp lý, tính thích đáng, tính thực thi hoặc tính cần thiết của một đạo luật.

Mục đích của kiểm tra trước là để hoàn thiện dự luật, bảo đảm tính hợp hiến để dự luật được thông qua. *Mục đích của kiểm tra sau là để xử lý các điểm vi hiến* khi được phát hiện ra trong quá trình thi hành Hiến pháp.

Những chủ thể có quyền phát hiện tính không hợp hiến

của một đạo luật, pháp lệnh:

- Chính phủ;
- Cơ quan Toà án khi áp dụng pháp luật để xét xử;
- Cơ quan Kiểm sát;
- Đại biểu Quốc hội;
- Chính quyền địa phương;
- Công dân (một bộ phận nào đó như các nhà trí thức);
- Các tổ chức kinh doanh;
- Các đoàn thể nhân dân.

Thứ tư, về kiểm tra tính hợp hiến của các hành vi hành chính

Các cơ quan hành chính, dù là cơ quan cấp cao ở trung ương hay cấp thấp ở xã, hoạt động của họ đều phải dựa trên cơ sở pháp luật.

Hoạt động trên cơ sở pháp luật có nghĩa là cơ quan hành chính không thể sáng tạo ra pháp luật, *không được đặt ra các quy định mới trái Hiến pháp hoặc văn bản của cơ quan nhà nước cấp trên.* Cơ quan hành chính có hai thẩm quyền chủ yếu:

- Thẩm quyền ban hành văn bản dưới luật (lập quy):

Thẩm quyền lập quy là những quy định chi tiết, hướng dẫn thực hiện pháp luật, những quy định phù hợp với từng lĩnh vực, từng vùng lãnh thổ nhưng không trái với Hiến pháp và pháp luật.

Thẩm quyền lập quy chỉ hạn chế ở Chính phủ, các Bộ trưởng, các cơ quan chính quyền cấp tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương. Cấp huyện, cấp xã về cơ bản không nên giao thẩm quyền lập quy.

- Thẩm quyền ra các quyết định hành chính cá biệt:

Đây là một vấn đề hết sức quan trọng, phức tạp, có quan hệ đến từng công dân (tài sản, danh dự, cuộc sống, sự bình đẳng). Thẩm quyền ra quyết định hành chính cá biệt có quan hệ đến tất cả lĩnh vực của đời sống công dân như:

+ Quyền kinh doanh;

+ Quyền sống;

+ Quyền tự do đi lại, quyền ra nước ngoài;

+ Quyền bất khả xâm phạm;

+ Quyền tìm việc làm ở bất cứ đâu;

+ Quyền ngôn luận;

+ Quyền tỏ thái độ;

+ Những quyền khác.

Vấn đề đặt ra là có cách nào kiểm soát các cơ quan hành chính hoạt động trên cơ sở Hiến pháp và pháp luật.

Có rất nhiều cách kiểm soát các hành vi hành chính của cơ quan hành chính: kiểm soát của công dân; kiểm soát chính trị; kiểm soát của cơ quan hành chính cấp trên đối với cơ quan hành hính cấp dưới; kiểm soát của cơ quan tài phán.

- Quyền kiểm soát của công dân:

Công dân có quyền khiếu nại các cơ quan hành chính nếu họ nhận thấy cơ quan đó ra những quyết định hành chính hoặc những văn bản cá biệt trái với Hiến pháp và pháp luật.

Các pháp nhân cũng có quyền khiếu nại về các văn bản hành chính.

- *Quyền kiểm soát chính trị bao gồm:*

+ Kiểm soát của cơ quan lập pháp;

+ Kiểm soát của các đoàn thể nhân dân;

+ Kiểm soát của công luận.

Vai trò kiểm soát của các tổ chức nói trên có hiệu quả tốt đến hoạt động của cơ quan hành chính, nhưng nó chỉ góp phần làm thay đổi hành vi hành chính trong tương lai chứ không có tác dụng phán quyết các tranh chấp đang xảy ra giữa công dân với cơ quan hành chính.

Quyền giám sát của Quốc hội và các cơ quan dân cử đối với cơ quan hành chính là một quyền kiểm soát về chính trị có ý nghĩa lớn trong bộ máy nhà nước.

Pháp luật quy định sự giám sát của các cơ quan dân cử đối với cơ quan hành chính bằng các hình thức: *một mặt,* là sự chất vấn, yêu cầu cơ quan hành chính phải giải thích hành động của mình, phải trình bày thực trạng tình hình đất nước trước cơ quan dân cử, *mặt khác,* Quốc hội có quyền đánh giá, sửa đổi, bãi bỏ các văn bản của cơ quan hành chính nếu thấy nó trái Hiến pháp, pháp luật.

- *Quyền kiểm soát của cơ quan hành chính cấp trên với cơ quan hành chính cấp dưới:*

Sự kiểm soát của cơ quan hành chính cấp trên đối với cơ quan hành chính cấp dưới chủ yếu thông qua các hình thức: *một mặt,* là những chỉ thị thường xuyên về việc tiến hành công tác, hướng dẫn, phối hợp, uốn nắn, đôn đốc và điều hoà công việc, *mặt khác,* là đánh giá, sửa đổi các văn bản của cơ quan hành chính cấp dưới nếu thấy nó không thích đáng.

- *Quyền kiểm soát của cơ quan tài phán:*

Hoạt động tài phán hành chính là xem xét các khiếu nại của công dân đối với các quyết định hành chính, hành vi hành chính của các cơ quan hành chính đã đưa ra trong quá trình điều hành công việc.

Ví dụ, những quyết định hành chính về:

+ Cho phép đăng ký kinh doanh hoặc không cho phép;

+ Cấp đất hoặc thu hồi đất;

+ Cấp nhà hoặc thu hồi nhà ở;

+ Cho phép xây dựng hoặc bắt dỡ bỏ;

+ Đánh thuế;

+ Đình chỉ hoạt động;

+ Chứng nhận hộ khẩu, hộ tịch hoặc không chứng nhận;

+ Cấp dưỡng cho thương binh, gia đình liệt sỹ hay không cấp dưỡng, v.v.

Những quyết định hành chính được đưa ra trong rất nhiều lĩnh vực của đời sống dân cư. Công dân là người được hưởng những quyết định đúng đắn hoặc chịu thiệt thòi khi có những quyết định sai lầm.

Muốn bảo đảm dân chủ, cần có những quy định bảo đảm cho công dân có quyền khiếu nại các quyết định đó và việc khiếu nại phải được giải quyết bình đẳng giữa công dân với cơ quan ra quyết định, một bên là người kiện, một bên là người bị kiện bằng một trình tự có tranh luận công khai và có quyết định dứt điểm; nếu một bên không đồng ý thì có thể

khiếu nại lên cấp trên. Cấp trên hoạt động theo trật tự luật định. Tất cả trình tự đó được quy định trong pháp luật về tố tụng hành chính.

Muốn bảo đảm bình đẳng và dân chủ, cơ quan hành chính ra quyết định, kể cả cơ quan hành chính cấp trên của họ không thể đồng thời là người đứng ra làm Thẩm phán, vừa là đương sự, vừa là người xét xử. Vì những lẽ đó, *hoạt động tài phán hành chính phải được hình thành độc lập với cơ quan hành chính.*

Tóm lại, trong điều kiện xây dựng Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa ở nước ta, cần khẳng định vai trò của Hiến pháp ở vị trí cao nhất trên những định chế chủ yếu:

- Phân biệt Luật hiến pháp với các đạo luật về tổ chức nhà nước. Các đạo luật tổ chức phải hoàn toàn phục tùng Luật hiến pháp, không được giao thêm hoặc bớt quyền của các cơ quan do Hiến pháp quy định;

- Phân biệt Luật hiến pháp với các đạo luật khác: Luật hiến pháp ấn định cách tổ chức các quyền lực, các đạo luật khác được ban hành nhằm thoả mãn nhu cầu quản lý các lĩnh vực của đời sống;

- Phân biệt quyền lập hiến với các quyền khác trong bộ máy nhà nước. Thẩm quyền của cơ quan cao nhất trong bộ máy nhà nước được ấn định do Hiến pháp. Quốc hội, Chính phủ, Toà án và cơ quan cấp cao khác nhận nhiệm vụ của mình từ Hiến pháp, do Hiến pháp giao cho. Các quyền lực đó trong bộ máy được thiết lập từ quyền lập hiến, không thể từ quyền lập pháp;

- Phân biệt quyền sửa đổi Hiến pháp, thủ tục sửa đổi Hiến pháp với quyền và thủ tục sửa đổi các đạo luật.

- Thiết lập một cơ chế bảo vệ Hiến pháp một cách nghiêm ngặt để xử lý các hành vi vi hiến;

- Quy định một số điều cấm không được sửa đổi (tên nước, những điều khoản về sự toàn vẹn lãnh thổ).

Phần thứ ba

CẢI CÁCH HÀNH CHÍNH

Chương I

XÂY DỰNG NỀN HÀNH CHÍNH NHÀ NƯỚC TRONG THỜI KỲ ĐỔI MỚI

Nền hành chính nhà nước ta qua các giai đoạn lịch sử được tổ chức thích ứng với nhiệm vụ của mỗi giai đoạn. Chúng ta đã trải qua ba giai đoạn: nền hành chính trong kháng chiến chống Pháp; nền hành chính trong một thời gian dài theo cơ chế kế hoạch hoá tập trung, bao cấp và hiện nay đang ở giai đoạn của thời kỳ đổi mới.

Trong hơn một thập kỷ của thời kỳ đổi mới, nhiều nghị quyết của Đảng đã chủ trương xây dựng và hoàn thiện Nhà nước ta với những quan điểm lớn: xây dựng Nhà nước của dân, do dân, vì dân; phát huy dân chủ xã hội chủ nghĩa; xây dựng Nhà nước pháp quyền, tổ chức nhà nước thống nhất quyền lực, có phân công và phối hợp trong việc thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp; hoạt động trên nguyên tắc tập trung dân chủ.

Sự quyết tâm xây dựng và hoàn thiện Nhà nước không chỉ dừng ở chủ trương, quan điểm mà còn thể hiện trong việc xây dựng thể chế, cơ chế, chấn chỉnh bộ máy, đào tạo, bồi dưỡng đội ngũ cán bộ, công chức, xem cải cách hành chính là nhiệm vụ trung tâm.

Cải cách hành chính về cơ bản là nhằm mục tiêu làm cho nền hành chính nhà nước hoạt động có hiệu lực cao, đạt hiệu quả lớn, tạo nguồn lực cho sự phát triển đất nước.

Năng lực, hiệu lực, hiệu quả của nền hành chính không chỉ là mục tiêu của cải cách hành chính mà còn là yêu cầu tự thân của nền hành chính. Lênin đã chỉ ra, vốn dĩ đã là một bộ máy thường xuyên dễ rơi vào tình trạng quan liêu và biến dạng. Sau hàng chục năm tiến hành cải cách hành chính, chúng ta thấy rõ so với cải cách kinh tế thì cải cách hành chính có những khó khăn, phức tạp riêng, không giống như cải cách kinh tế.

Cải cách kinh tế phù hợp với nguyện vọng và lợi ích của nhân dân, do chính nhân dân thực hiện. Cải cách kinh tế do Đảng ta khởi xướng và nhân dân chính là người mở đường cải cách, họ vừa là người sáng tạo vừa là động lực thực hiện. Khoán 10 trong nông nghiệp là một ví dụ.

Cải cách hành chính tuy về cơ bản hợp với lòng dân, đem lại lợi ích cho nhân dân nhưng đối tượng của cải cách hành chính lại là bản thân nền hành chính, người bị cải cách lại chính là người đương chức, đương quyền, người đang chỉ đạo thực hiện cải cách. Kinh nghiệm cải cách hành chính của nhiều nước cho thấy tỷ lệ thành công so với yêu cầu rất thấp, vì vậy, mục tiêu của cải cách hành chính phải lựa chọn rất kỹ, dự đoán các khả năng thực hiện, chỉ huy rất tập trung mới có kết quả.

Chúng ta tiến hành cải cách hành chính trong điều kiện còn thiếu kiến thức và kinh nghiệm về quản lý nhà nước. Cải cách hành chính lại là một bộ phận của việc đổi mới hệ thống

chính trị. Thực tiễn đổi mới trong giai đoạn 1989 - 1999 làm bộc lộ rõ một số vấn đề vốn đã tích tụ lâu nay, đồng thời vẫn làm nảy sinh một loạt vấn đề mới, phức tạp về tổ chức và hoạt động của Nhà nước, của nền hành chính và của cả hệ thống chính trị. Lý luận cũ không đủ để giải thích và soi sáng thực tế hiện nay. Chúng ta phải tổng kết thực tiễn để bổ sung, phát triển lý luận; song thực tiễn của ta chưa nhiều, không ít vấn đề còn phải tìm tòi, thử nghiệm. Nhiều vấn đề về quan niệm và nội dung của hệ thống chính trị, của việc xây dựng nền hành chính mới chưa được nghiên cứu đầy đủ, chưa được thảo luận kỹ lưỡng nên chưa tạo được nhận thức thống nhất và nhất trí cao.

I. NHẬN THỨC VỀ VAI TRÒ CỦA NHÀ NƯỚC VÀ NỀN HÀNH CHÍNH PHÁT TRIỂN

Từ một thể chế chỉ có Nhà nước và tập thể mới là chủ sở hữu về tư liệu sản xuất sang một thể chế đa dạng hơn về chủ thể sở hữu: có Nhà nước, có công dân, có tập thể, có sở hữu của các tổ chức, sở hữu của tư nhân và tổ chức nước ngoài, sở hữu hỗn hợp, dẫn đến phải có sự thay đổi về vai trò, chức năng, khối lượng, nhiệm vụ, quy mô và cách thức tổ chức, phương thức và các công cụ quản lý nhà nước nói chung và nền hành chính nói riêng.

Nhu cầu dân chủ trong nhân dân và tiến trình dân chủ đang diễn ra, nhất là mở rộng dân chủ ở xã, phường và các đơn vị cơ sở cũng dẫn đến những thay đổi về vai trò, chức năng của Nhà nước và nền hành chính.

Những sự kiện lớn về vấn đề nhà nước xảy ra trên thế giới

trong những năm qua, *ví dụ,* sự sụp đổ nhà nước có nền kinh tế chỉ huy ở Liên Xô và Đông Âu, vai trò ngày càng lớn của các nhà nước ở một số nước Đông Á, sự khủng hoảng trầm trọng về ngân sách của các nhà nước phúc lợi ở một số nước phát triển,v.v... gợi ra nhiều vấn đề phải suy nghĩ về vai trò của Nhà nước đối với kinh tế - xã hội.

Xu hướng chung hiện nay của nhiều nước trên thế giới là xem xét về vai trò của Nhà nước là quan niệm về một "*Nhà nước nhỏ, xã hội lớn*" (Trung Quốc), "*Nhà nước cầm lái chứ không chèo thuyền*" (một số nước phát triển), "*Chính phủ cần gầy đi để xã hội béo lên*" (Đức). Quan niệm chung là muốn Nhà nước càng làm ít việc, làm đích thực những việc cần làm, mọi việc khác để cho xã hội đảm nhiệm đều là quan niệm phù hợp với quan niệm của C. Mác về một nhà nước dần dần tiêu vong.

Đây là vấn đề có ảnh hưởng quyết định đến hiệu lực quản lý của nền hành chính, đến việc đánh giá một chính quyền như thế nào là có hiệu lực. Nhà nước nên có vai trò gì, có thể làm gì, không nên làm gì và làm như thế nào là tốt nhất.

Trong bộ máy nhà nước của ta, nền hành chính là một bộ phận lớn về quy mô, nhiều về đội ngũ cán bộ, đa dạng và phong phú về cách tổ chức. Sự vận hành của bộ máy hành chính trong mấy thập kỷ qua đã có những kinh nghiệm quý báu. Tuy nhiên, những đòi hỏi bức xúc của cải cách kinh tế, xã hội, của bản thân nền hành chính đang đặt ra nhiều vấn đề phải tìm tòi, thử nghiệm và tiếp tục nghiên cứu.

Thế giới hiện đang ở vào thời kỳ chuyển đổi cực kỳ nhanh với những diễn biến hết sức phức tạp, với các cuộc khủng hoảng khu vực, tranh chấp dân tộc, sự thao túng của các thế

lực trong các mối quan hệ quốc tế, xu thế toàn cầu hoá đang chứa đựng những khả năng khó lường trước. Trong tình hình đó, ở mỗi quốc gia, vấn đề nhà nước ngày càng được đặt ở tâm điểm và việc nghiên cứu, xây dựng một nền hành chính phát triển đang được nhiều nước chú ý.

Nền hành chính phát triển còn đang là một điểm mới đối với chúng ta nhưng ở một số nước là sự tìm tòi nhiều hình thức *dân chủ trực tiếp* bên cạnh các hình thức *dân chủ đại diện*.

Tám điểm mới về bầu cử chính quyền làng xã ở Trung Quốc, quy chế dân chủ ở cấp xã do Chính phủ ta mới ban hành là một ví dụ về sự kết hợp giữa hai hình thức đó.

Nền hành chính phát triển là sự cố gắng từng bước tách dần các chức năng hành chính khỏi các chức năng kinh doanh, tách dần các chức năng hành chính (quản lý nhà nước) với các chức năng dịch vụ hành chính, tách dần các chức năng hành chính với chức năng dịch vụ công. Đây là một vấn đề rất lớn để bộ máy hành chính làm đích thực công việc nhà nước, còn các chức năng kinh doanh, chức năng dịch vụ hành chính, chức năng dịch vụ công do dân cùng Nhà nước thực hiện dưới nhiều hình thức tự quản khác nhau.

Nền hành chính phát triển nghiên cứu mối quan hệ giữa hành chính với công dân trên cơ sở của sự bình đẳng, các quyền và nghĩa vụ qua lại rõ ràng, không tuyệt đối hoá, không quá đề cao vai trò của cơ quan nhà nước trước công dân, xem cơ quan nhà nước như là một chủ thể cai quản, xem xét, ban phát quyền lợi, coi công dân có yêu cầu đến cơ quan nhà nước là người có vị trí bên dưới, người đến xin cơ quan nhà nước, công chức nhà nước có quyền lạnh lùng, sách nhiễu,

gây phiền hà. Ở nền hành chính phát triển, công dân là khách hàng, cơ quan hành chính là người phục vụ. Công dân *phải là chủ thể, người chủ thực sự,* người chủ động xây dựng sự vững mạnh, sự sáng suốt của nền hành chính.

II. THỂ CHẾ HÀNH CHÍNH

Thể chế và sự thi hành nghiêm túc thể chế là hai mặt của hiệu lực quản lý. Thể chế tốt sẽ được thi hành rất nhanh, đi ngay vào cuộc sống. Thể chế không tốt, không sát cuộc sống thì việc thi hành sẽ rất khó khăn.

Muốn có hiệu lực quản lý trước hết phải xây dựng các thể chế có chất lượng, hợp quy luật, hợp lòng người, có khả năng và điều kiện thi hành, sau đó mới nói đến việc tổ chức thi hành.

So với các thể chế khác của Nhà nước như thể chế kinh tế, thể chế hình sự, lao động, hôn nhân và gia đình, v.v *thể chế hành chính có một đặc điểm dễ nhận thấy là nhiều cơ quan ban hành và đụng chạm trực tiếp đến đời sống hàng ngày của công dân.*

Các thể chế kinh tế, hình sự, lao động, hôn nhân và gia đình, v.v, thường được ban hành dưới hình thức luật, pháp lệnh, nghị định, một số rất ít thông tư của bộ, còn thể chế hành chính thì ngược lại, một số nguyên tắc được quy định bằng luật, pháp lệnh còn phần lớn là nghị định, thông tư và các văn bản của chính quyền địa phương. Đặc biệt là các thủ tục hành chính phần lớn do bộ và các cấp chính quyền địa phương ban hành.

Các thủ tục như cấp phép, đăng ký, chứng thực, chứng nhận, cưỡng chế, v.v đụng chạm sát sườn tới lợi ích của công

dân nên khi ban hành thường gặp ngay những phản ứng tích cực hoặc tiêu cực.

Các thủ tục này thường do từng ngành, từng địa phương ban hành nên rất dễ mâu thuẫn, chồng chéo, khó thực hiện, ảnh hưởng không nhỏ đến hiệu lực quản lý của nền hành chính.

Mỗi tỉnh, thành phố trực thuộc đặt thêm các quy định chi tiết tưởng như để công việc quản lý tốt hơn nhưng làm cho hệ thống thể chế hành chính càng trở nên phức tạp.

Hệ thống thể chế hành chính còn bị phụ thuộc nhiều vào các đạo luật, pháp lệnh là những văn bản phải được thực hiện lâu dài và ổn định. Hiện nay, chất lượng của nhiều đạo luật còn thấp. Một số đạo luật vừa ban hành năm sau đã phải sửa. Trong vòng mười năm có đạo luật đã phải sửa đến hai, ba lần, hệ thống luật ít ổn định, ảnh hưởng nhiều đến chất lượng của hệ thống thể chế hành chính.

Nhược điểm hiện nay của việc xây dựng thể chế hành chính:

- Mỗi đạo luật, pháp lệnh về một lĩnh vực nhất định đều do bộ chủ quản lĩnh vực đó soạn thảo. Các lợi ích của ngành, bộ được chú ý và ghi nhận vào các luật, pháp lệnh, còn lợi ích của ngành khác, địa phương khác được ghi nhận rất mơ nhạt nên các phần quy định về quyền, nghĩa vụ của các bộ, ngành trong các đạo luật, pháp lệnh dễ dẫn đến mẫu thuẫn, chồng chéo, khó thực hiện do tình trạng bản vị, cục bộ của mỗi bộ, ngành trong việc soạn thảo luật;

- Khi gặp khó khăn trong việc đưa ra một quy định cụ thể trong các luật, pháp lệnh, Quốc hội liền giao quyền quy định đó cho Chính phủ, *thực chất đó là việc uỷ quyền lập pháp*. Về phía Chính phủ lại không có một cơ quan chuyên trách điều

hành việc uỷ quyền lập pháp để chỉ đạo các bộ, ngành soạn thảo nhanh các nghị định và việc kiểm soát các thông tư của Bộ trưởng, của các Chủ tịch tỉnh ban hành;

- Quyền lập quy của bộ, chính quyền cấp tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương quá lớn, hầu như hiệu lực quản lý phụ thuộc phần lớn vào các thông tư của bộ và các quy định của Uỷ ban nhân dân tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương.

Vấn đề bức xúc lớn nhất của hệ thống thể chế hành chính hiện nay, sau nhiều năm cải cách, vẫn là một hệ thống thủ tục hành chính rất rườm rà, phức tạp, không thuận tiện cho dân.

Tất cả các loại thủ tục từ những thủ tục quan trọng như xin phép kinh doanh, xin phép làm nhà, xin cấp đất, vay tiền của ngân hàng, xin cấp ngân sách đến những thủ tục bình thường đối với nhân dân như thủ tục đăng ký hộ tịch, hộ khẩu, v.v đều còn nhiều quy định phiền hà, bắt dân đi lại nhiều lần, tốn kém, đã làm nảy sinh nhiều hành vi tiêu cực trong các mối quan hệ giữa dân với cán bộ làm thủ tục.

Bên cạnh thủ tục hành chính còn nhiều khuyết điểm, các thể chế hành chính khác như thể chế về tổ chức hành chính, về công chức do nhiều nguyên nhân đã có những quy định mâu thuẫn, chồng chéo, khó thực hiện hoặc không có điều kiện vật chất để thực hiện.

Mỗi ngành, mỗi bộ với thẩm quyền của mình đã đưa ra những quy định mâu thuẫn với ngành khác, cơ quan khác.

III. TỔ CHỨC HÀNH CHÍNH TRUNG ƯƠNG

Trong kháng chiến chống Pháp, hệ thống hành chính

trung ương đã tổ chức số lượng các bộ rất ít (12 bộ), quy định rất chặt chẽ cấu trúc của mỗi bộ và cũng do hoàn cảnh kháng chiến, chúng ta đã phân quyền mạnh cho Uỷ ban kháng chiến hành chính nên ít có sự chồng chéo chức năng giữa các cơ quan trung ương.

Vào giai đoạn bao cấp (1960-1985), do áp dụng mô hình "*Nhà nước làm tất cả*", chúng ta đã chia nhỏ các bộ (có thời kỳ tới 68 bộ, tổng cục) để các bộ chỉ huy sản xuất, chăm lo mọi việc bao cấp, việc phân cấp cho chính quyền địa phương rất dè dặt nên bắt đầu có sự rối loạn chức năng.

Vào thời kỳ đổi mới, sau hàng chục năm, nền hành chính vẫn chưa có được sự đổi mới đáng kể, vẫn bị rơi vào trong tình trạng rối loạn chức năng, cồng kềnh, trùng lắp nhiệm vụ giữa các bộ, luẩn quẩn công việc giữa bộ với đơn vị kinh doanh, với đơn vị sự nghiệp, với chính quyền địa phương.

Trong khi đổi mới kinh tế đã tiến được một bước thì đổi mới hành chính chưa tiến lên được bao nhiêu, còn đang đi những bước rất rụt rè, chưa hiệu quả.

Sự rối loạn chức năng thể hiện trên những điểm sau:

- Chính phủ bị quá tải về khối lượng công việc sự vụ, chưa có nhiều thời gian dành cho công việc xây dựng thể chế và những công việc ở tầm vĩ mô;

- Ở các bộ, tổ chức quá cồng kềnh, ôm đồm quá nhiều việc của tổ chức quốc doanh, tổ chức sự nghiệp và nhiều công việc lẽ ra cần giao cho chính quyền địa phương;

- Giữa các bộ có nhiều việc tranh chấp về nhiệm vụ và quyền hạn dẫn đến tình trạng có việc bỏ sót, có việc đùn đẩy cho nhau, có việc làm trùng nhau;

- Sự phân cấp, phân quyền cho chính quyền địa phương vẫn còn nhiều điểm chưa thoả đáng, chưa nhất quán về những vấn đề phân cấp ngân sách, quản lý cán bộ, xét duyệt kế hoạch... làm cho hiệu lực quản lý giảm nhiều.

IV. TỔ CHỨC HÀNH CHÍNH ĐỊA PHƯƠNG

Tổ chức hành chính địa phương cũng như toàn bộ hệ thống chính trị đều *xuất phát từ nguyên tắc chính trị cơ bản: tập trung dân chủ.*

Tuy nhiên, khi áp dụng nguyên tắc chính trị đó vào từng hệ thống Đảng, các đoàn thể, bộ máy nhà nước đều có mức độ khác nhau. *Nền hành chính* có nguyên tắc kỹ thuật để thể hiện nguyên tắc tập trung dân chủ, đó là tập quyền, phân quyền, tản quyền và uỷ quyền.

- *Hành chính tập quyền*: là một nền hành chính tập trung cao, không phân cấp hoặc phân cấp rất ít, trong đó, chính quyền trung ương nắm giữ mọi quyền hành và quyết định mọi công việc, tất cả các cơ quan hành chính và nhân viên hành chính các cấp đều lệ thuộc vào trung ương và do trung ương điều khiển.

Hành chính tập quyền không phù hợp với xu thế dân chủ hiện nay.

- *Hành chính tản quyền*: là một nền hành chính tập trung, trong đó, chính quyền trung ương bổ nhiệm các chức vụ đại diện chính quyền trung ương đặt tại địa phương và được trung ương giao cho một số quyền quyết định tại chỗ về các vấn đề liên quan đến địa phương. Các chức vụ của nền hành

chính địa phương đều bị ràng buộc chặt chẽ bởi đại diện của trung ương.

- *Hành chính phân quyền*: là một nền hành chính phi tập trung, một nền hành chính tự quản. Theo mô hình này (hiện có nhiều nước thực hiện), địa phương có tư cách pháp nhân được pháp luật quy định, nhân dân tại địa phương có quyền thiết lập cơ quan quyết nghị (Hội đồng nhân dân), cơ quan chấp hành (hành chính), có quyền tự mình quyết định những vấn đề có tính địa phương.

- *Chính quyền nông thôn, chính quyền đô thị:*

Những năm đầu của Nhà nước ta, Chủ tịch Hồ Chí Minh đã ký Sắc lệnh quy định về chính quyền nông thôn và đô thị. Ở các đô thị, dù lớn, vừa hoặc nhỏ đều chỉ có một cấp Hội đồng nhân dân. Ở nông thôn, cấp tỉnh và cấp xã có Hội đồng nhân dân.

Những năm đầu của thời bao cấp, nhất là từ Hiến pháp năm 1980, ở các đô thị lớn có tới ba cấp Hội đồng nhân dân (thành phố, quận, phường), ở các đô thị vừa có 2 cấp (thị xã, phường), các đô thị nhỏ có môt cấp Hội đồng nhân dân. Quy định như thế làm phân tán công việc quản lý đô thị vốn đã công việc phải quản lý thống nhất như điện, nước, trật tự trị an chung.

Ở nông thôn trước đây, huyện không có Hội đồng nhân dân.

Các định chế đó, trên thực tế, rất khó vận hành vì công việc đều tập trung vào cấp hành chính, đặt ra nhiều cấp Hội đồng nhân dân làm cho cơ quan này trở nên hình thức vì trùng lặp công việc.

V. CHẾ ĐỘ CÔNG VỤ VÀ QUY CHẾ CÔNG CHỨC

Chúng ta nói nhiều đến công vụ, đến quy chế công chức, xem đội ngũ cán bộ, công chức là yếu tố quyết định mọi thành bại, quyết định bộ máy có hiệu lực nhiều hay ít. Tuy nhiên, quan niệm về công vụ, công chức chưa được rõ ràng, chưa nói đến sự thống nhất nhận thức và quan niệm.

Hiện nay, các nước đang thực hiện cải cách hành chính, xây dựng nền hành chính phát triển đều đề cập đến chế độ công vụ, xem đó như nền tảng hoạt động của cơ quan hành chính, làm bệ đỡ cho mọi hành vi của công chức.

Công vụ là hoạt động của công quyền, nhằm phục vụ lợi ích công cộng, do cơ quan chính quyền uỷ quyền cho công chức thi hành. Mấy vấn đề sau đây sẽ làm sáng tỏ thêm ý niệm công vụ:

- Hoạt động công vụ nhằm mục đích kinh doanh không?

- Doanh nghiệp nhà nước có hoạt động công vụ không?

- Ai chịu trách nhiệm công vụ nếu hoạt động công vụ gây ra thiệt hại cho dân?

- Công chức được cơ quan chính quyền (pháp nhân công quyền) uỷ quyền cho thi hành công vụ phải hoạt động trên nguyên tắc nào?

- Toà án hành chính giải quyết những công việc gì về công vụ?

Có thể nói, quan niệm về chế độ công vụ là một quan niệm thể hiện toàn bộ sự hoạt động của nền hành chính thông qua các cơ quan công quyền và chủ yếu qua người công chức. Chế độ công vụ rộng hơn quy chế công chức, đóng vai trò then

chốt trong mọi hoạt động của cơ quan hành chính và công chức hành chính.

Chúng ta cũng đã có một chế độ công vụ sơ khởi vào năm 1979 thông qua một nghị định của Hội đồng Chính phủ được đặt tên là bốn chế độ trách nhiệm.

Chế độ công vụ thường gắn với chế độ kỷ luật của từng ngành như chế độ kỷ luật của ngành hải quan, ngành thuế, ngành công an hoặc của từng chức danh trong hệ thống chức danh nhà nước cho công chức được làm gì, điều gì nghiêm cấm, bắt buộc đối với công chức hoặc từng loại công chức, nhất là công chức lãnh đạo.

Đáng tiếc là quan niệm về công chức cũng chưa thật sự được nhất trí cao nên các quy chế, việc xây dựng chức danh, tiêu chuẩn, phương pháp quản lý, cách thi tuyển, hệ thống đánh giá công chức, việc phân loại cán bộ, công chức vẫn là những vấn đề cần được tiếp tục thảo luận.

Đội ngũ cán bộ, công chức của ta được hình thành trong một quá trình dài của nhiều thập kỷ, gồm nhiều thế hệ, tích lại một lực lượng hùng hậu của bộ máy nhà nước.

Thời kỳ đầu, với cao trào cách mạng, đội ngũ này chứa đựng một tâm huyết sẵn sàng hy sinh, tự nguyện làm việc không sợ gian khổ, sống trong sạch, cần kiệm, vô tư, gắn bó với dân như cá với nước, coi việc của dân như việc của mình. Gần đây, thế hệ trẻ nối tiếp được đào tạo có hệ thống hơn, có kiến thức, tầm nhìn, trình độ cao làm tăng lên nhiều sức mạnh của đội ngũ cán bộ, công chức.

Đồng thời với sự trưởng thành đó, bệnh quan liêu, tham nhũng - căn bệnh bẩm sinh của bộ máy nhà nước của hầu hết

các nhà nước - đang có nguy cơ đục ruỗng cơ thể bộ máy, làm biến dạng các mối quan hệ trong Nhà nước, cấp trên, cấp dưới, Nhà nước với dân. Căn bệnh này đang thể hiện rất tinh vi trong các mối quan hệ kể trên.

Với cơ chế tuyển dụng, đưa người cán bộ, công chức vào bộ máy, xếp đặt ngạch, bậc, khen thưởng,điều động, đề bạt, thiết kế một hệ thống đánh giá công việc như hiện nay đã tạo cho không ít cán bộ, công chức có một tâm lý "*hướng nội cơ quan*", làm việc thụ động, ít dám nghĩ cái mới, sợ rủi ro, muốn làm vừa lòng người phụ trách, muốn được nâng đỡ riêng, tạo nên một thái độ thờ ơ trước những yêu cầu của dân, thiếu nhiệt tình giải quyết công việc cho dân. Tâm lý "*hướng về nhân dân*" mà Đảng và Nhà nước ta vun đắp ít được xem trọng, thay vào đó là cách làm việc quan liêu, tránh va chạm, thiếu tận tình, ít rung cảm trước yêu cầu của dân, nói chung là một thái độ vô trách nhiệm trước dân ở một số cán bộ, công chức nhất định.

Có thể tóm tắt, hiện nay, trong đội ngũ công chức của ta có ba loại đối tượng:

- Loại có đầu óc phấn đấu, có trình độ, có phẩm hạnh trong mọi lứa tuổi;

- Loại có trình độ nhưng phẩm hạnh tồi, chỉ lo cho riêng mình;

- Loại tồi cả về trình độ lẫn phẩm hạnh.

Điều đáng chú ý là sự phát triển nhiều hay ít về số lượng của ba loại đối tượng này lại tuỳ thuộc phần lớn vào công tác tổ chức cán bộ, vào hệ thống đánh giá cán bộ, vào cơ chế phát hiện, tuyển chọn nhân tài của chúng ta.

Một điểm nữa về chế độ công vụ mà chúng ta đã bắt đầu xây dựng thành thể chế đó là vấn đề trách nhiệm công vụ, nói theo thuật ngữ pháp lý là định chế về tài phán hành chính.

Năm 1996, Quốc hội đã quyết định thành lập Toà hành chính nằm trong cơ cấu Toà án nhân dân các cấp, có tố tụng hành chính riêng.

Định chế tài phán hành chính thực sự là một cơ chế kiểm tra có hiệu lực của dân đối với cơ quan hành chính, một trong những công việc trọng tâm của việc xây dựng Nhà nước pháp quyền ở nước ta, một công cụ rất có hiệu lực trong việc đề cao trách nhiệm công vụ của công chức.

Muốn làm được điều ấy, cần thiết phải tăng thêm thẩm quyền của Toà hành chính, hoàn thiện tổ chức Toà hành chính, đặt nó trong mối quan hệ mật thiết với Luật khiếu nại, tố cáo.

Cơ chế quản lý cũ tồn tại mấy thập kỷ, thích ứng với nền kinh tế kế hoạch hoá và bao cấp nhưng đối với công cuộc đổi mới đã để lại di tật nặng nề. Những nhân tố mới nảy sinh trong thời kỳ đổi mới chưa trưởng thành. Cuộc đấu tranh giữa cái cũ với cái mới đầy triển vọng nhưng còn non nớt, không thể giải quyết được nhanh chóng.

Sự biến động và phát triển nhanh của cả thế giới, cả thời cơ và thách thức đã tác động ngày càng lớn đối với một xã hội đang bắt đầu chuyển đổi. Tác động đó vừa gây sức ép tích cực cho việc phát huy năng lực nội sinh của dân tộc, đồng thời cũng làm cho chúng ta lúng túng trước những biến động đó.

Nền hành chính của ta đã có từ rất lâu, với chế độ tập quyền mạnh mẽ của nhiều triều đại phong kiến trước đây. Nền hành

chính đó lại bị chia cắt và mô phỏng theo nền hành chính nước Pháp trong gần 100 năm Việt Nam bị Pháp đô hộ. Nguyên nhân đó cắt nghĩa tình trạng chậm chạp trong quá trình đổi mới về tổ chức và cán bộ. Nhưng cũng chính điểm này cũng chỉ rõ vai trò tích cực của nhân tố chủ quan là rất quan trọng. Nó cũng chỉ rõ rằng, nhân tố thời gian trong cuộc cạnh tranh và đấu tranh hiện nay có ý nghĩa kinh tế và chính trị sâu sắc. Thế giới phát triển không chờ chúng ta. Không thể vin cớ khách quan làm chậm bước tiến của dân tộc. Với tinh thần đó, cần thực hiện một số giải pháp có khả năng thực hiện trong những năm tới mà trước tiên là *cần bắt tay ngay vào việc nghiên cứu sửa Hiến pháp và các đạo luật về tổ chức nhà nước.*

Sửa Hiến pháp là một việc làm rất công phu, cần rất thận trọng nhưng lại là một việc thường xuyên của tất cả các quốc gia.

Trong Hiến pháp của tất cả các nước đều có một điều khoản ở chương mục cuối cùng ghi rõ việc sửa đổi, bổ sung Hiến pháp, các thủ tục tiến hành. Điều đó cho thấy việc sửa đổi Hiến pháp là một việc bình thường của mỗi nước khi tình hình có thay đổi phát triển.

Các luật về tổ chức của ta ban hành khá nhiều, không tránh khỏi mâu thuẫn, chồng chéo, khó thực hiện.

Ở điểm này, thời điểm bắt đầu nghiên cứu, soạn thảo văn kiện Đại hội X chúng tôi nghĩ rằng nên đồng thời triển khai việc nghiên cứu sửa đổi Hiến pháp một cách toàn diện. *Riêng về nền hành chính nên nghiên cứu những điểm sau:*

- Đặt rõ vị trí của Chính phủ trong mối quan hệ với Quốc hội, Toà án, Viện kiểm sát;

- Ấn định lại vị trí pháp lý và cấu trúc bên trong của các bộ và cơ quan hành chính trung ương;

- Thay đổi về thể chế Hội đồng nhân dân và Uỷ ban nhân dân;

- Tổ chức lại hệ thống Tòa hành chính, tăng thẩm quyền cho Toà hành chính để tháo gỡ tình trạng khiếu kiện hiện nay;

- Thay đổi cách bầu cử và phân biệt cách tổ chức chính quyền đô thị và chính quyền nông thôn. Định lại vị trí cấp chính quyền xã;

- Hoàn thiện việc định nghĩa về công chức làm cơ sở cho một chiến lược xây dựng, đào tạo, bồi dưỡng đội ngũ công chức và các luật sau này về công chức;

- Tiếp tục cải cách thủ tục hành chính là một bộ phận của cải cách thể chế.

Chương II

CẢI CÁCH BỘ MÁY HÀNH CHÍNH Ở CẤP TRUNG ƯƠNG TRONG ĐIỀU KIỆN MỚI

I. SỰ THỐNG NHẤT CAO VỀ NHẬN THỨC LÀ ĐIỀU KIỆN TIÊN QUYẾT

Chúng ta tiến hành cải cách hành chính trong điều kiện còn thiếu kiến thức về hành chính học và kinh nghiệm xây dựng một nền hành chính công của dân, do dân, vì dân. Nền hành chính nhà nước mặc dù bị quyết định bởi các điều kiện kinh tế, bởi yêu cầu của cải cách kinh tế nhưng lại là một bộ phận của hệ thống chính trị, bị quyết định bởi nội dung và tiến độ của đổi mới hệ thống chính trị.

Thực tiễn đổi mới trong hơn mười năm qua đã bộc lộ rõ nhiều vấn đề rất cơ bản về nền hành chính vốn đã có từ trước đến nay, vẫn chưa có nhận thức thống nhất như vấn đề vai trò của Nhà nước trong điều kiện mới, vấn đề xây dựng Nhà nước pháp quyền, vấn đề thống nhất quyền lực và sự phân công ba quyền: lập pháp, hành pháp, tư pháp... Nay, trong điều kiện mới lại nảy sinh hàng loạt vấn đề khá phức tạp về tổ chức bộ máy của nền hành chính và của cả hệ thống chính trị. Lý luận cũ không đủ để giải thích và soi sáng thực tiễn hiện tại. Sự tìm tòi, thử nghiệm chưa nhiều, các mô hình sáng tạo ở cơ sở ít

được phân tích ủng hộ, sự thảo luận chưa được kỹ lưỡng và cởi mở để tạo sự thống nhất cao và quyết tâm chung.

1. Vai trò Nhà nước

Từ một thể chế chủ sở hữu về tư liệu sản xuất chỉ có Nhà nước và tập thể chuyển sang thể chế đa dạng hoá về chủ sở hữu, có Nhà nước, có tư nhân, tập thể, sở hữu của các tổ chức xã hội, tổ chức nước ngoài, sở hữu hỗn hợp đã dẫn đến sự thay đổi về vai trò, chức năng, khối lượng, quy mô, cách thức tổ chức, phương pháp và các công cụ quản lý của Nhà nước, của nền hành chính.

Nhu cầu về dân chủ trong nhân dân, quá trình phát triển dân chủ đang diễn ra ở xã, phường dẫn đến sự điều chỉnh về vai trò, chức năng của Nhà nước.

Quan niệm chung là muốn Nhà nước làm đích thực những việc cần làm, mọi việc khác để cho xã hội, cho nhân dân đảm nhiệm, đó là quan niệm phù hợp với tư tưởng của C.Mác về một Nhà nước dần dần tiêu vong.

Đây cũng là vấn đề thời sự của nước ta. Trong lĩnh vực kinh tế, chúng ta đã chủ trương tách quản lý kinh doanh khỏi quản lý hành chính, làm cho cơ quan hành chính không can thiệp sự vụ vào hoạt động kinh doanh. Trong lĩnh vực đời sống xã hội, chúng ta đã chủ trương xã hội hoá một số hoạt động giáo dục, y tế, văn hoá và một số hoạt động khác nhằm huy động năng lực của toàn xã hội vào các lợi ích công.

Rõ ràng, đó là một quá trình chúng ta đang xem xét, đổi mới bộ máy nhà nước, Nhà nước nên có vai trò như thế nào, nên làm gì, có thể làm gì, cần làm gì, không nên làm gì và làm như thế nào là tốt nhất.

2. Nhận thức về một nền hành chính phát triển

Những đòi hỏi bức xúc của cải cách kinh tế, xã hội, của bản thân nền hành chính đặt ra cho chúng ta nhiều vấn đề phải tìm tòi, thử nghiệm, tiếp tục nghiên cứu.

Thế giới hiện nay đang ở thời kỳ chuyển đổi cực kỳ nhanh với những diễn biến hết sức phức tạp, các cuộc khủng hoảng khu vực, tranh chấp sắc tộc, sự thao túng của các thế lực trong các mối quan hệ quốc tế, xu thế toàn cầu hoá đang chứa đựng những khả năng khó lường trước. Trong tình hình đó, ở mỗi quốc gia, vấn đề nhà nước ngày càng được đặt ra ở tâm điểm và việc *nghiên cứu, xây dựng một nền hành chính phát triển* đang được nhiều nước chú ý.

Nền hành chính phát triển còn đang là một điểm mới đối với chúng ta, nhưng ở các nước phát triển là sự tìm tòi nhiều *hình thức dân chủ trực tiếp* bên cạnh các hình thức dân chủ đại diện.

Công dân phải là chủ thể, người chủ thực sự, người chủ động xây dựng sự vững mạnh, sự sáng suốt của hành chính.

II. CÁC KHUYẾN NGHỊ

1. Hệ thống hành chính muốn hoạt động có hiệu lực, hiệu quả cần có sự phân công rõ ràng hơn nữa với lập pháp, tư pháp

Theo chúng tôi, hiệu lực, hiệu quả của nền hành chính không nhất thiết phụ thuộc hoàn toàn vào mối quan hệ với lập pháp, tư pháp. Bản thân nền hành chính, với những thẩm quyền hiến định có thể tạo nên một năng lực tự thân, một hệ thống mạnh nếu như nhà hành chính là những người có bản lĩnh sáng suốt, quyết đoán và tận tuy.

Tuy nhiên, trong nhiều lĩnh vực, cả vĩ mô và vi mô, hiệu lực hành pháp phụ thuộc vào lập pháp, tư pháp.

a. Mối quan hệ giữa lập pháp của Quốc hội với lập quy của Chính phủ cần được giải quyết như thế nào là hợp lý? Hoạt động lập pháp có sáu khâu quan trọng:

- Khâu quyết định chương trình làm luật;

- Khâu chỉ đạo nắm vững yêu cầu và tinh thần cơ bản của dự luật;

- Khâu tổ chức soạn thảo;

- Khâu Chính phủ cho ý kiến;

- Khâu trình ra Bộ Chính trị;

- Khâu Quốc hội thông qua.

Trong các khâu kể trên, phải nói rằng khâu tổ chức soạn thảo là khâu có ý nghĩa quyết định chất lượng pháp lý của các đạo luật. Khâu này Quốc hội chưa nắm, mặc dù Hiến pháp quy định Quốc hội là cơ quan duy nhất có quyền lập hiến, lập pháp.

Hoạt động lập quy do Chính phủ đảm nhiệm thông qua việc ban hành nghị quyết, nghị định và một vài hình thức văn bản của Thủ tướng, Bộ trưởng. Có một vấn đề thường được đặt ra về thẩm quyền lập quy là các văn bản của Chính phủ chỉ có thể quy định chi tiết luật hay có thể đặt thêm quy định mới, chính sách mới? Nhiều người cho rằng văn bản lập quy chỉ có quyền quy định chi tiết, nếu đặt thêm quy định mới, chính sách mới là phạm vào quyền lập pháp.

Trong thực tế, Luật của Quốc hội dù khẩn trương ban hành, số lượng nhiều hơn trước, kể cả số lượng pháp lệnh của Uỷ ban thường vụ Quốc hội cũng không đủ để điều chỉnh các

quan hệ mới xuất hiện, nhất là quan hệ dân sự và kinh tế. Hiện nay, chúng ta chưa có Luật công chứng, Luật tài sản, Luật chứng khoán nên vẫn phải dùng nghị định điều chỉnh, quyền lập quy vẫn có hai khía cạnh, một là quy định chi tiết luật đã có, hai là quy định mới những lĩnh vực chưa có luật.

Hiện nay, quyền lập quy bị phân tán khá nhiều về các bộ, trong đó có các bộ có chức năng tổng hợp như Bộ Tài chính, Bộ Kế hoạch và Đầu tư, Bộ Thương mại,... ban hành nhiều quy định cụ thể, có tính chính sách ở tầm vi mô, đụng chạm nhiều đến lợi ích, nghĩa vụ của người thi hành. Từ tháng 7 đến tháng 9 năm 1998, Bộ Thương mại đã ban hành và cùng cơ quan hải quan ban hành 27 văn bản thay đổi về các quy chế quản lý, trong đó có 04 văn bản về thuế xuất nhập khẩu, 02 văn bản về dán tem, 03 văn bản về giải thích các định nghĩa về thuế, 06 văn bản về quản lý hải quan, 04 văn bản thay đổi các sắc thuế có liên quan đến thương mại.

Mối quan hệ giữa lập pháp, lập quy còn được thể hiện qua việc ban hành Pháp lệnh mới của Uỷ ban thường vụ Quốc hội.

Chỉ tính trong 4 năm (1995 - 1998), số luật do Quốc hội thông qua là 23, số pháp lệnh do Uỷ ban thường vụ Quốc hội thông qua là 29.

Như thế, khối lượng công việc lập pháp nghiêng về Uỷ ban thường vụ Quốc hội. Với chế độ hoạt động thường xuyên và chế độ uỷ quyền lập pháp do Quốc hội giao cho Uỷ ban thường vụ Quốc hội, trên thực tế Uỷ ban thường vụ Quốc hội không chỉ có vị trí thường trực Quốc hội nữa.

Đồng thời với việc uỷ quyền lập pháp, trong thời gian Quốc hội không họp, Uỷ ban thường vụ Quốc hội lại giải quyết nhiều việc thuộc thẩm quyền của Quốc hội nên mối quan hệ

giữa Chính phủ với Quốc hội chủ yếu diễn ra trong mối quan hệ giữa Chính phủ với Uỷ ban thường vụ Quốc hội.

Trong nhiều trường hợp, Quốc hội cũng uỷ quyền lập pháp cho Chính phủ. Khi thông qua một số đạo luật, gặp một số quan hệ phức tạp, khó giải quyết, Quốc hội thường ghi "*giao cho Chính phủ quy định*". Tính đến tháng 3 năm 1999, đã có 56 trường hợp Quốc hội giao cho Chính phủ quy định, nhưng vì khối lượng quá lớn nên Chính phủ vẫn còn nợ.

Trên cơ sở phân tích những vấn đề trên, xin đưa ra một số khuyến nghị sau:

- *Bỏ dần chế độ uỷ quyền lập pháp cho Uỷ ban thường vụ Quốc hội*. Hình thức pháp lệnh chỉ nên dùng trong trường hợp tặng các danh hiệu, ban bố tình trạng khẩn cấp hoặc những vấn đề có tính chất cá biệt;

- *Ấn định thẩm quyền lập pháp, thẩm quyền lập quy trên những tiêu chí nhất định* về phạm vi điều chỉnh, tính chất của vấn đề, mức độ và tầm quan trọng đến đâu thì cần phải điều chỉnh bằng văn bản lập pháp;

- *Tổ chức lại việc soạn thảo luật trên cơ sở huy động chất xám*. Để việc soạn thảo được khách quan, không thiên vị, Quốc hội với tư cách là cơ quan nắm quyền lập pháp, có thể dùng nhiều hình thức soạn thảo. Quốc hội có thể giao cho trường đại học, Viện nghiên cứu khoa học, các nhóm gồm một số nhà khoa học. Bộ là cơ quan thẩm định, đánh giá chất lượng của việc soạn thảo, trình ý kiến của mình với Chính phủ. Quốc hội là cơ quan chủ trì việc soạn thảo, sau khi đã có ý kiến của Chính phủ, Quốc hội sẽ thông qua. Tiếp tục đổi mới việc thông qua các dự luật.

b. Mối quan hệ giữa hành pháp với tư pháp

Hiện nay, các mối quan hệ chủ yếu giữa hành pháp (Chính phủ) với tư pháp (Toà án, Viện kiểm sát) thể hiện trên mấy vấn đề sau:

- Việc quản lý Toà án nhân dân các cấp địa phương nên giao cho Chính phủ (Bộ Tư pháp) hay Toà án nhân dân tối cao đảm nhiệm.

- Viện kiểm sát nhân dân có nên tổ chức lại thành Viện Công tố thuộc quyền hành pháp (Chính phủ) không?

- Xã hội hoá các tổ chức bổ trợ tư pháp.

Vấn đề quản lý Toà án nhân dân địa phương đã được thảo luận nhiều lần từ khi xây dựng Hiến pháp năm 1992 với hai ý kiến hoàn toàn trái ngược nhau, một ý kiến nghiêng về sự quản lý của Chính phủ, một ý kiến cho rằng Toà án tối cao quản lý là thích hợp.

Ở nước ta, cả hai cách quản lý đó đều đã được thực hiện, mỗi cách thực hiện đều đã được đánh giá.

Không đặt mối quan hệ hành chính giữa Toà án cấp trên với Toà án cấp dưới mà chỉ đặt mối quan hệ tố tụng giữa các toà án (sơ thẩm, phúc thẩm, giám đốc thẩm, tái thẩm) là để bảo đảm các nguyên tắc cơ bản của nền tư pháp, để giữ gìn công lý, công bằng xã hội. Đó cũng là cách tổ chức phổ biến của hầu hết các nước trên thế giới.

Vì vậy, Chính phủ quản lý Toà án địa phương là hợp lý, Toà án khi xét xử không chịu sự điều hành, chỉ huy của Tòa án cấp trên, không phải thỉnh thị án, không được dự kiến án trước khi xử. Đồng thời, cần tổ chức lại Tòa án nhân dân tối

cao, giao thêm cho nó những thẩm quyền lớn hơn hiện nay. *Ví dụ*: quyền xét xử các hành vi vi hiến. Đây là vấn đề lớn cần thảo luận kỹ.

Cũng như vấn đề quản lý Toà án địa phương, *vấn đề tổ chức Viện kiểm sát nhân dân đã* được thảo luận nhiều lần, *tập trung vào ba ý kiến*:

- Giữ nguyên tổ chức Viện kiểm sát hiện nay, chỉ điều chỉnh một phần nhiệm vụ nào trùng lắp với các cơ quan khác;

- Tổ chức lại Viện kiểm sát thành Viện Công tố thuộc quyền hành pháp;

- Thành lập Viện Giám sát thuộc Quốc hội để thực hiện chức năng giám sát tối cao của Quốc hội.

Chức năng thực hành quyền công tố là chức năng chủ yếu nhất hiện nay của Viện kiểm sát phụ thuộc nhiều vào lực lượng điều tra, lực lượng này thuộc quyền hành pháp. Chính phủ là cơ quan hành pháp nên trong quá trình thi hành pháp luật biết rõ các vi phạm, các tội phạm xuất hiện. Bởi vậy, quá trình điều tra cần gắn liền với quá trình công tố, đưa tội phạm ra toà là một quá trình không thể tách rời. Công tố uỷ viên cần có thẩm quyền chỉ đạo trực tiếp Điều tra viên thì mới có điều kiện nắm đầy đủ tình tiết khách quan để đưa vụ án ra toà xét xử.

Thiết lập Viện Công tố thuộc hành pháp là một cơ chế hợp lý trong mối quan hệ giữa hành pháp với tư pháp.

Chủ trương xã hội hoá các hoạt động mang tính dịch vụ công cộng như y tế, giáo dục, văn hoá, thể dục thể thao và một số hoạt động khác đã được khẳng định trong các nghị quyết của Đảng và Chính phủ.

Hoạt động tư pháp về tính chất và phương pháp có nhiều điểm khác với hoạt động hành chính. Cơ quan hành chính với tư cách là cơ quan công quyền thực hiện các hoạt động hành chính, đem lại cho xã hội các dịch vụ công cộng, tất cả mọi người trong xã hội đều được hưởng thụ các kết quả của dịch vụ công cộng đó.

Cơ quan tư pháp với tư cách là cơ quan tư quyền, hoạt động theo yêu cầu của mỗi công dân khi họ đệ đơn ra toà. Không kể các vấn đề hình sự, việc đưa ra Toà án thuộc quyền công tố, còn các Toà án khác như Toà kinh tế, dân sự, lao động, hành chính, đất đai, hôn nhân và gia đình, việc đưa ra các toà này đều thuộc quyền của họ. Đó cũng là cơ sở để phân biệt công quyền và tư quyền, quyền hành pháp và quyền tư pháp. Đó cũng là cơ sở để chứng minh sự cần thiết phải xã hội hoá các hoạt động tư pháp nhiều hơn trong lĩnh vực hành chính.

Các tổ chức bổ trợ tư pháp như luật sư, công chứng, thi hành án dân sự, giám định tư pháp nên từng bước thực hiện xã hội hoá với mức độ khác nhau, tuỳ đặc điểm của mỗi lĩnh vực mà tiến hành.

Xã hội hoá ở những mức độ khác nhau như:

- Bán công - Nhà nước và dân cùng làm;

- Tập thể những người cùng nghề nghiệp đứng ra tổ chức (như hình thức dân lập của lĩnh vực giáo dục);

- Tư nhân - những người có nghề nghiệp đứng ra xin phép hành nghề theo pháp luật.

Khuynh hướng nhà nước hoá những công việc mà xã hội có thể gánh vác là một khuynh hướng của thời bao cấp, vừa tốn kém và Nhà nước bị quá tải về kinh phí, biên chế, dân ỷ

lại mà chưa chắc hiệu quả đã tốt.

Ở nhiều nước hiện nay có luật sư tư, luật sư công, đoàn thể luật sư; có công chứng tư, công chứng nhà nước, hiệp hội công chứng; có thi hành án tư (thừa phát lại), có thi hành án công (hình sự, trại giam). Ở một vài nước còn xã hội hoá cả việc quản lý trại giam.

Cơ quan giám định tư pháp cũng có thể nghiên cứu tiến tới xã hội hoá từng phần như giám định tư pháp, giám định kế toán, giám định văn hoá phẩm...

2. Hợp lý hoá cơ cấu Chính phủ

Trong hơn năm thập kỷ tổ chức nhà nước, nhất là sau hơn mười năm đổi mới, vấn đề hợp lý hoá cơ cấu của Chính phủ luôn luôn là một trong những vấn đề thời sự của hệ thống chính trị.

Năm 1945, chúng ta có 12 bộ. Trong kháng chiến chống Pháp (1946 - 1954), khi sắp kết thúc cuộc kháng chiến, Nhà nước tổ chức thêm một cơ quan là Ngân hàng quốc gia. Vào thời kỳ khôi phục kinh tế ở miền Bắc (1955 - 1960), thành lập thêm Uỷ ban kế hoạch quốc gia.

Từ năm 1960 đến 1975, miền Bắc xây dựng nền kinh tế kế hoạch tập trung và bao cấp, với quan niệm một bộ quản lý một ngành kinh tế hoặc kỹ thuật hoặc nghiệp vụ, Nhà nước đã tổ chức ra các bộ, các cơ quan thuộc Chính phủ, phần lớn là các tổng cục. Thời kỳ cao điểm có tới 57 bộ, tổng cục (34 bộ, 23 cơ quan trực thuộc).

Sự bất hợp lý về cơ cấu Chính phủ bộc lộ rất rõ trong quá trình vận hành bộ máy, nhất là trong thời kỳ khủng hoảng

kinh tế 1980 -1985. Nhà nước đã chủ trương hợp nhất các bộ, xem các bộ là cơ quan quản lý nhiều ngành kinh tế, kỹ thuật, nghiệp vụ.

Sau hơn mười năm đổi mới (1986 - 1999), tổ chức lại các bộ, tổng cục theo hướng quản lý đa ngành, đa lĩnh vực, chúng ta đã có một cơ cấu bộ máy Chính phủ tương đối hợp lý, từ 57 xuống còn 47 cơ quan (22 bộ, 25 tổng cục và cơ quan thuộc Chính phủ).

Để hợp lý hoá cơ cấu Chính phủ trong điều kiện hiện nay *cần xem xét bốn vấn đề sau đây:*

- Phân tích thực trạng 25 cơ quan thuộc Chính phủ về vị trí, chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn, phương thức hoạt động để có một kế hoạch chấn chỉnh và kiện toàn hợp lý;

- Giải quyết triệt để sự trùng lắp, chồng chéo chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn giữa một số bộ trên những luận cứ khoa học và thực tiễn;

- Sự phối hợp liên ngành, liên cấp của Chính phủ là một hoạt động cơ bản của nền hành chính trung ương, không thể xem nhẹ. Nên tổ chức sự phối hợp này như thế nào cho có hiệu quả nhất;

- Cách tổ chức Văn phòng Chính phủ.

a. Các cơ quan thuộc Chính phủ

Xét về thẩm quyền hành chính và tính chất chức năng, nhiệm vụ, các cơ quan này có thể phân thành ba loại:

- Loại có chức năng chủ yếu là chức năng quản lý nhà nước gần giống như các bộ, như Tổng cục thống kê, hải quan, bưu điện, Ban vật giá, Ban biên giới, Uỷ ban chứng khoán, Uỷ

ban dân số, Kiểm toán nhà nước,...

- Loại có chức năng chủ yếu là nghiên cứu khoa học, kỹ thuật đào tạo cán bộ nghiệp vụ không làm chức năng quản lý nhà nước như Học viện hành chính, Tổng cục khí tượng thuỷ văn, Trung tâm khoa học tự nhiên, xã hội, Ban cơ yếu,...

- Loại có chức năng chủ yếu là thực hiện dịch vụ công, phục vụ cho phúc lợi chung của toàn xã hội, có nhiều hoạt động thu chi, cách tổ chức hoạt động gần giống như một tổng công ty như bảo hiểm xã hội, đài phát thanh và truyền hình, thông tấn xã,...

Phân loại như vậy để có khuyến nghị về hợp lý hoá. Đối với cơ quan chỉ có chức năng chủ yếu là quản lý nhà nước thì ghép vào một bộ tương ứng, vẫn giữ nguyên tổ chức độc lập của nó trong bộ. *Ví dụ:* đưa Tổng cục hải quan về Bộ Tài chính. Trong loại này có hai cơ quan là Kiểm toán Nhà nước và Tổng cục thống kê cần cân nhắc kỹ đặc điểm của nó để có cách tổ chức riêng, không đưa về các bộ.

Đối với cơ quan có chức năng chủ yếu là nghiên cứu khoa học, kỹ thuật, đào tạo nghiệp vụ, nếu là cơ quan có quy mô nhỏ thì nên đưa về một bộ tương ứng, nếu có quy mô lớn thì nên để trực thuộc Chính phủ.

Đối với cơ quan có chức năng chủ yếu làm dịch vụ công, phục vụ cho phúc lợi chung của toàn xã hội có thể đưa về cho các bộ tương ứng, tuỳ tính chất công việc mà định lại tổ chức, hoạt động.

Trong 25 cơ quan thuộc Chính phủ hiện nay, có thể phần lớn đưa về các bộ tương ứng, chỉ giữ lại một số rất ít trực thuộc Chính phủ do những đặc điểm riêng của từng cơ quan.

Đồng thời, chúng tôi khuyến nghị thêm một vài cơ quan khác, có vị trí, chức năng rất cần thiết phải trực thuộc Chính phủ hoặc Thủ tướng. Ý kiến này chúng tôi sẽ trình bày ở phần dưới khi đề cập đến sự chỉ đạo của Chính phủ.

b. Sự chồng chéo chức năng giữa một số bộ

Tình trạng trùng lặp, chồng chéo chức năng không phải xảy ra ở tất cả các bộ nhưng khi đã xuất hiện tình trạng này thì thường có sự tranh chấp kéo dài, các bên đều có những quan niệm, luận cứ khoa học, lý do thực tiễn để chứng minh giải pháp hợp lý hoá.

Ví dụ: vấn đề đo lường và giám định hàng hoá giữa Bộ Thương mại, Bộ Khoa học; vấn đề phân bổ vốn đầu tư xây dựng cơ bản giữa Bộ Kế hoạch và Đầu tư, Bộ Tài chính; vấn đề đấu thầu giữa Bộ Xây dựng, Bộ Kế hoạch và Đầu tư; vấn đề quản lý đất khu nhà ở giữa Bộ Xây dựng, Bộ Tài nguyên và Môi trường; vấn đề thống kê kế toán ban đầu giữa Bộ Tài chính, Tổng cục thống kê...

Tranh chấp chức năng không có nghĩa là đòi một công việc nào đó về cơ quan mình mà có khi muốn đẩy một công việc sang cơ quan khác hoặc không muốn nhận một nhiệm vụ quá nhiều phức tạp, khó khăn về cơ quan mình.

Nguyên nhân của các tranh chấp có thể có nhiều nhưng điều căn bản, tiềm ẩn bên trong ít được nói đến là vấn đề lợi ích. Như vậy, giải quyết sự chồng chéo chức năng giữa một số bộ phải là một điểm rất quan trọng của chương trình cải cách bộ máy hành chính ở trung ương. Nó cũng sẽ ảnh hưởng lớn đến sự phân công giữa các cơ quan chuyên môn của Uỷ ban nhân dân các cấp.

Để giải quyết vấn đề trên, chúng tôi kiến nghị giải pháp sau đây:

- Chỉ khi nào sự trùng lắp, chồng chéo chức năng đã trở thành điểm căng trong hệ thống thì mới cần có sự phân công lại;

- Đề nghị giải quyết có thể là do hai cơ quan có liên quan, có thể do một cơ quan thứ ba, do cơ quan phụ trách tổ chức hoặc do chỉ thị của Thủ tướng;

- Một việc chỉ có một cơ quan phụ trách chính, các cơ quan chức năng khác tham gia là cơ quan phối hợp;

- Cơ quan được giao phụ trách nếu từ chối không nhận thì Chính phủ vẫn bắt buộc phải nhận;

- Cơ quan đó có đội ngũ cán bộ nhiều kinh nghiệm có khả năng hoàn thành nhiệm vụ.

c. Các cơ quan liên ngành, liên cấp

Sự phối hợp liên ngành, liên cấp là một hoạt động rất cơ bản của Chính phủ, một tất yếu của quá trình chỉ đạo, điều hành. Đó là lý do chính của việc thành lập ra các cơ quan liên ngành liên cấp dưới nhiều dạng như: hội đồng, uỷ ban, ban, tiểu ban, tổ, nhóm công tác...

Trên thực tế, nhiều cơ quan có tư cách pháp nhân hành chính, có trụ sở, biên chế, có hệ thống xuống địa phương hoạt động gần như một bộ, nhiều cơ quan hầu như không có hoạt động, một số cơ quan có chức năng, nhiệm vụ trùng nhau như Hội đồng tài chính tiền tệ với Ban chỉ đạo hợp tác các tổ chức tài chính tiền tệ, Uỷ ban phòng chống AIDS với Uỷ ban phòng chống tệ nạn xã hội, Ban chỉ đạo chống tham nhũng, buôn lậu

với Ban chỉ đạo chống buôn lậu, gian lận thương mại.

Phối hợp hoạt động liên ngành, liên cấp là một nguyên tắc cơ bản về tổ chức của nền hành chính. Không nên giảm bớt số lượng của các tổ chức này, trừ một vài tổ chức có nhiệm vụ quá trùng nhau mà vẫn phải tăng thêm số lượng, nếu có nhu cầu phối hợp.

Đồng thời không nên tổ chức các cơ quan này thành một pháp nhân riêng, có trụ sở, tài khoản, biên chế, có hệ thống xuống địa phương. Phương án hợp lý nhất, phù hợp với Luật tổ chức Chính phủ và những quy định về chức năng của Văn phòng Chính phủ là:

- Những tổ chức nào mà Thủ tướng Chính phủ là người đứng đầu thì Văn phòng Chính phủ là bộ máy thường trực của tổ chức liên ngành đó;

- Những tổ chức nào mà Phó Thủ tướng Chính phủ là người đứng đầu, một Bộ trưởng làm Phó thường trực thì để cho bộ là bộ máy thường trực, trừ một số rất ít đặt tại Văn phòng Chính phủ;

- Những tổ chức do Bộ trưởng, Thứ trưởng đứng đầu thì đưa hết về các bộ làm bộ máy thường trực.

Số lượng 129 tổ chức liên ngành, liên cấp sẽ được hợp lý hoá, vẫn hoạt động mạnh, dựa vào bộ máy của Văn phòng Chính phủ và bộ máy của các bộ, giảm bớt được một số biên chế, trụ sở, kinh phí hoạt động, tăng được chức năng quản lý nhà nước của bộ.

d. Tổ chức Văn phòng Chính phủ

Từ năm 1960 đến nay, bộ máy giúp việc của Chính phủ

đã được tổ chức theo ba mô hình:

- Mô hình Phủ Thủ tướng (1960);
- Mô hình Văn phòng Hội đồng Bộ trưởng (1981);
- Mô hình Văn phòng Chính phủ (1992).

Mô hình Phủ Thủ tướng có văn phòng chung (tổng hợp), Văn phòng tài mậu, Văn phòng công nghiệp giao thông, Văn phòng nông nghiệp, Văn phòng nội chính, Văn phòng văn giáo. Mỗi văn phòng do một Phó Thủ tướng hoặc một Bộ trưởng làm Chủ nhiệm, có một Phó Chủ nhiệm và một số chuyên viên giúp việc. Không tổ chức ra các vụ trong Văn phòng. Đứng đầu Phủ Thủ tướng là Bộ trưởng Phủ Thủ tướng.

Mô hình Văn phòng Hội đồng Bộ trưởng gồm các văn phòng như mô hình Phủ Thủ tướng 1960 nhưng các văn phòng không có Chủ nhiệm mà chỉ có Phó Chủ nhiệm làm việc dưới sự điều hành chung của Bộ trưởng, Chủ nhiệm văn phòng.

Mô hình Văn phòng Chính phủ (hiện nay) tổ chức ra các vụ, do các Vụ trưởng điều hành công việc.

Mỗi cách tổ chức của từng giai đoạn đều có mặt mạnh như tổ chức theo nguyên tắc trực tiếp của các chuyên gia với các đồng chí lãnh đạo (1960) hoặc nguyên tắc chuyên sâu của mô hình các vụ (1992), nhưng nhược điểm cơ bản mà nhiều năm tìm cách tháo gỡ vẫn chưa có giải pháp là cách tổ chức như thế nào để có thể giúp cho sự chỉ đạo của Thủ tướng, Phó Thủ tướng trong các vấn đề phối hợp liên ngành, liên cấp, giảm bớt những việc sự vụ không cần thiết, không ở tầm của Thủ tướng, Phó Thủ tướng giải quyết.

Hầu như chưa có sự tổng kết sâu cách tổ chức văn phòng,

phân tích điểm lợi hại, mạnh yếu của từng cách tổ chức, mỗi khi muốn đổi mới thường là viết lại quy chế, định ra các mối quan hệ chi tiết nhưng cũng ít có hiệu quả trong sự vận hành.

Để Văn phòng Chính phủ hoạt động có hiệu quả hơn, chúng tôi kiến nghị một số giải pháp trước mắt như sau:

Phương án thứ nhất

Giữ nguyên cách tổ chức hiện nay, chỉ điều chỉnh một số điểm nhằm làm cho bộ máy nghiên cứu của văn phòng mạnh hơn, tinh và gọn. Các công việc của văn phòng mang tính chất dịch vụ công ích, dịch vụ hành chính sẽ tách ra, lập các tổ chức tự quản, tự trang trải có thu, có chi, những tổ chức này thời kỳ đầu vẫn do Văn phòng chỉ đạo, sau đó có thể nghiên cứu giao cho các bộ, các cơ quan khác.

Phương án thứ hai

Văn phòng gồm ba khối:

- Văn phòng Thủ tướng.

Mỗi Phó Thủ tướng có một văn phòng nhỏ do một Phó chủ nhiệm điều hành, gồm một số chuyên viên cao cấp. Phó Chủ nhiệm làm việc thường xuyên với Phó Thủ tướng đồng thời thường xuyên báo cáo công việc với Bộ trưởng, Chủ nhiệm Văn phòng.

- Văn phòng tổng hợp do Bộ trưởng, Chủ nhiệm Văn phòng đứng đầu, có Phó Chủ nhiệm và một số chuyên viên cao cấp về kế hoạch, tài chính, tiền tệ, pháp luật, tổ chức cán bộ.

Cả ba khối đều đặt dưới sự cai quản của Bộ trưởng, Chủ nhiệm Văn phòng.

Phương án thứ ba

Các vụ nghiên cứu được tổ chức lại theo phương thức chuyên gia. Mỗi chuyên viên cao cấp theo dõi từ một đến hai bộ (tuỳ bộ lớn, bộ nhỏ) hoặc từ một đến hai tỉnh. Nếu tính tối thiểu sẽ có 12 chuyên viên theo dõi bộ và 30 chuyên viên theo dõi cấp tỉnh, đây là đội ngũ cán bộ cốt cán nhất của Văn phòng, phải là những người đã làm Vụ trưởng, Tiến sỹ, hoặc có học vị ở các trường, viện, bộ từ một số năm trở lên.

Các chuyên viên làm việc trực tiếp với Bộ trưởng, Chủ nhiệm Văn phòng và Phó Chủ nhiệm. Khi cần, Thủ tướng, Phó Thủ tướng làm việc trực tiếp với chuyên viên.

Các chuyên viên này phải có trình độ nghiên cứu, biên tập được văn bản, soạn được các đề án, truyền đạt được ý kiến của lãnh đạo, có chế độ làm việc như một người trợ lý Bộ trưởng.

3. Những cơ quan bên cạnh Thủ tướng

Trách nhiệm tổ chức thực hiện đường lối chính sách của Đảng, chấp hành pháp luật của Quốc hội đặt trên vai Thủ tướng, Phó Thủ tướng với tư cách là người chỉ huy cao nhất trong hệ thống hành chính.

Muốn chỉ đạo có hiệu lực, hiệu quả thực sự, cùng với việc tổ chức một văn phòng Chính phủ mạnh, Thủ tướng cần nắm trực tiếp các cơ quan sau:

a. Cơ quan thông tin chiến lược

Cơ quan này không chỉ nắm thông tin về kinh tế, xã hội mà phải nắm các loại thông tin khác mà Thủ tướng cần biết như thông tin đối ngoại, kinh tế đối ngoại, tình hình tội phạm, các vụ việc lớn đang xảy ra, dự báo có thể xảy ra trong nước, ngoài nước.

b. Cơ quan phân bổ ngân sách

Sau khi Quốc hội đã thông qua kế hoạch ngân sách, sự phân bổ theo kế hoạch đó phải đặt dưới sự điều hành thường xuyên của Thủ tướng.

Kinh nghiệm nhiều nước trên thế giới, trong đó có các nước trong khối ASEAN, đều tách việc điều hành phân bổ ngân sách khỏi Bộ Tài chính.

c. Cơ quan phụ trách về công chức cao cấp

Thủ tướng phải nắm chắc đội ngũ công chức cao cấp, bố trí họ phù hợp để thực hiện nhanh chóng các nghị quyết của Đảng và Quốc hội.

Hầu hết các nước trong khối ASEAN đều có Ban công vụ trực thuộc Thủ tướng.

Khuyến nghị này của chúng ta không nhằm vào việc tổ chức các cơ quan to lớn, đông người mà các cơ quan kể trên phải được tổ chức rất gọn, gồm các chuyên gia giỏi, xử lý các tin tức tổng hợp từ các bộ, chuẩn bị để Thủ tướng quyết định các vấn đề về nhân sự, ngân sách triển khai kịp thời nhiệm vụ.

4. Đổi mới cấu trúc bên trong của một bộ

Vấn đề cấu trúc bên trong của một bộ là điểm tụ, khâu nút của nền hành chính trung ương vì bộ là cơ quan ổn định, tồn tại liên tục trong tất cả các giai đoạn của bộ máy nhà nước.

Sau khi 12 bộ được thành lập năm 1945 và hoạt động được 4 năm, mặc dù còn đang hoạt động trong cuộc kháng chiến chống Pháp, Chính phủ đã ban hành Sắc lệnh số 7/SL ngày

20/4/1950 về tổ chức văn phòng các bộ và các cơ quan trực thuộc bộ.

Tính chất độc đáo của Sắc lệnh này là khái quát, tổng hợp ở trình độ cao thực trạng tổ chức bộ, ấn định rõ mô hình *Văn phòng bộ;* định nghĩa thế nào là nha, sở, vụ, viện thuộc bộ; đặt tên cho các cơ quan trực thuộc bộ.

Trong giai đoạn 17 năm (từ năm 1970 đến năm 1987), thời kỳ Nhà nước tổ chức nhiều bộ, tổng cục nhất so với các thời kỳ (57 cơ quan trong đó có 34 bộ, 23 cơ quan thuộc Chính phủ) với số lượng các cục là 384, vụ 412, viện, trường và các đơn vị khác là 256, Chính phủ đã có nhận xét cách tổ chức của các bộ không đồng đều nên đã ban hành một bản Điều lệ mẫu quy định về cấu trúc của một bộ, những bộ phận bắt buộc phải có là những bộ phận tuỳ theo đặc điểm của mỗi bộ có thể tổ chức hoặc không tổ chức.

Trong những năm đổi mới, Nhà nước đã giảm số lượng các bộ, cơ quan trực thuộc từ 57 xuống 48 (23 bộ, 25 cơ quan trực thuộc Chính phủ) nhưng cấu trúc bên trong của các bộ lại tăng lên đột ngột: 7 tổng cục, 528 cục, 536 viện, trường và các đơn vị khác.

Để tổ chức lại các đơn vị thuộc bộ hợp lý cần dựa vào các luận cứ sau đây:

- *Việc tách rời chức năng quản lý hành chính với chức năng quản lý kinh doanh* là một chủ trương đã được khẳng định. Nếu chức năng quản lý kinh doanh giao cho doanh nghiệp nhà nước, cơ quan bộ chỉ làm quản lý hành chính thì chức năng của các đơn vị thuộc bộ sẽ được điều chỉnh lại, tổ chức bộ sẽ gọn hơn.

Vấn đề này chúng ta vẫn chưa giải quyết xong. Doanh nghiệp nhà nước vẫn bị những can thiệp sự vụ vào kinh doanh từ các cơ quan của bộ, chưa thật chủ động trong sản xuất kinh doanh đồng thời nhiều doanh nghiệp vẫn còn tâm lý hoạt động dưới sự bảo hộ hành chính của các cơ quan bộ mà căn nguyên là tư duy đổi mới còn khác nhau từ nhiều phía tạo thành.

Vấn đề trách nhiệm của Bộ trưởng đối với các doanh nghiệp thua lỗ, vi phạm pháp luật, gây thiệt hại cho xã hội được giải quyết như thế nào, khi đã tách biệt hai chức năng. Doanh nghiệp hoàn toàn gánh chịu trách nhiệm hay Bộ trưởng phải liên đới chịu trách nhiệm.

Nếu xét theo góc độ tổ chức hành chính và pháp lý, nên xây dựng cho doanh nghiệp nhà nước một định chế pháp nhân hoàn toàn đầy đủ, từ việc vay vốn đến xử lý các yếu tố vật chất trong doanh nghiệp, việc tính thuế và nộp thuế cho Nhà nước. Bộ với tư cách là cơ quan quản lý nhà nước đối với doanh nghiệp chỉ chịu trách nhiệm nếu doanh nghiệp thua lỗ, gây thiệt hại, vi phạm pháp luật do nguyên nhân từ bộ, từ các hành vi quản lý nhà nước của bộ gây nên.

- *Đối với các hoạt động sự nghiệp* (xin tạm dùng thuật ngữ sự nghiệp, sau này sẽ tìm một thuật ngữ khác) hiện nay trực thuộc bộ, đề nghị tách hoạt động này khỏi chức năng quản lý nhà nước.

Các đơn vị phụ trách hoạt động này sẽ hoạt động độc lập theo pháp luật và quy chế của bộ, tự trang trải kinh phí hoạt động, ngân sách hỗ trợ một phần.

Trong điều kiện chúng ta bắt đầu thực hiện chủ trương xã hội hoá các hoạt động y tế, văn hoá, giáo dục, thể dục, thể

thao,... các đơn vị sự nghiệp nhà nước thuộc các bộ rất cần thiết hoà mình vào chủ trương này, bộ cân nhắc việc gì cần có đơn vị sự nghiệp nhà nước, việc gì theo hình thức dân lập, việc gì để tư nhân thực hiện.

Tách các đơn vị sự nghiệp ra khỏi cơ quan bộ, tách các chức năng sự nghiệp ra khỏi chức năng quản lý nhà nước, chúng ta sẽ giảm được chi tiêu ngân sách, tổ chức của bộ sẽ làm đích thực công việc quản lý nhà nước.

- Đối với các đơn vị thuộc bộ làm chức năng dịch vụ công như cấp các giấy tờ chứng thực, chứng nhận, các giấy tờ về thân phận con người, về quyền sở hữu và các quyền khác... đề nghị tách khỏi chức năng quản lý nhà nước, để dần dần tổ chức các hoạt động này theo hướng phục vụ, các đơn vị làm việc này là tổ chức dịch vụ công. Các đơn vị này sẽ phối hợp với chính quyền cấp tỉnh, đặt ra ở các đô thị một trung tâm dịch vụ công để phục vụ cho nhân dân. Hoạt động này có thể thu lệ phí hoặc không thu tuỳ thuộc vào đặc điểm của từng loại công việc, do đó, các đơn vị cũng có thể tự trang trải kinh phí chi tiêu, ngân sách chỉ hỗ trợ những phần cần thiết.

- *Phân cấp mạnh hơn, rõ hơn cho địa phương* (cấp tỉnh) về các mặt ngân sách, quản lý đô thị, các vấn đề phúc lợi chung có tính địa phương (giáo dục, y tế, văn hoá, thể dục thể thao, người già, trẻ em tàn tật).

Trừ một số ngành mà Chính phủ thấy cần tập trung vào bộ, các bộ khác nên hướng vào sự phân cấp (cho Hội đồng nhân dân và Uỷ ban nhân dân) hoặc tản quyền, uỷ quyền (cho các sở).

Phân cấp, tản quyền, uỷ quyền đúng mức sẽ làm cho tổ

chức của bộ mạnh hơn, chức năng rõ hơn.

- *Nghiên cứu các hình thức công ty dịch vụ hành chính* thay thế cho các hoạt động tạp vụ (vệ sinh, bảo vệ, đoàn xe, phục vụ hội nghị...) hiện nay ở các bộ và cơ quan hành chính.

5. Tháo gỡ tình trạng xét khiếu tố hiện nay bằng cơ chế Toà án hành chính

Định chế tài phán hành chính là một định chế đem lại hiệu quả cao trong việc kiểm tra tính hợp pháp, hợp lý các quyết định của cơ quan hành chính, giúp cho công dân tham gia kiểm soát quyền lực hành pháp.

Quốc hội đã quyết định cơ chế này từ năm 1995, bắt đầu có hiệu lực từ giữa năm 1996. Hai năm thực hiện với khoảng hơn 500 vụ kiện trước Toà hành chính có thể thấy định chế tài phán hành chính có nhiều lợi thế hơn so với định chế xét khiếu nại, tố cáo. Đương nhiên định chế xét khiếu nại, tố cáo vẫn rất cần thiết, có nhiều tác dụng nếu được bổ sung bằng định chế tài phán hành chính. Mỗi định chế đều có lợi thế và yếu thế.

Những lợi thế của định chế tài phán hành chính so với định chế xét khiếu nại, tố cáo:

- Công dân kiện cơ quan hành chính ra toà thì bên kiện (công dân), bên bị kiện (cơ quan hành chính) đều bình đẳng, ngang quyền. Sự bình đẳng này không thể có hoặc có rất ít nếu công dân khiếu nại một cơ quan hành chính lại gửi đơn khiếu kiện đến cơ quan đó hoặc cấp trên của cơ quan đó. Tình trạng phủ bênh phủ, huyện bênh huyện vẫn là một tâm lý phổ biến trong hệ thống cơ quan hành chính;

- Kiện ra toà là đưa vấn đề ra công khai, phải mở phiên toà, mọi người đều biết, đều đánh giá được phán quyết của toà. Kiện theo con đường khiếu nại, tố cáo thì người công dân không rõ cách giải quyết, chỉ nhận được một câu trả lời là đã chuyển đến cơ quan có trách nhiệm. Con đường "*kính chuyển*" này rất lòng vòng, kéo dài, không ít trường hợp được chuyển đến bốn chức danh cấp cao nhất của Đảng và Nhà nước;

- Kiện ra toà là phải tranh luận. Sự tranh luận của hai bên trước toà thường làm sáng tỏ chân lý cụ thể vì hai bên đều phải chứng minh bằng chứng cứ và sự kiện cụ thể. Tranh tụng công khai là cơ sở vững vàng cho các phán quyết của Toà án. Khiếu nại đến cơ quan hành chính ít được tranh luận mà nếu có được tranh luận thì người dân vẫn ở thế bất lợi, đôi khi còn bị cơ quan hành chính cho là ngoan cố, cãi chày, cãi cối;

- Theo nguyên tắc hai cấp xét xử của Toà án, tất cả các tranh chấp, trong đó có tranh chấp giữa công dân với cơ quan hành chính, được giải quyết dứt điểm không kéo dài, không chạy vòng vèo. Trình tự sơ thẩm, phúc thẩm, giám đốc thẩm sẽ kết thúc dứt điểm vụ án tranh chấp. Trình tự khiếu nại, tố cáo chưa được bảo đảm như vậy nên gần đây phải lập ra Tổ công tác đặc biệt của Chính phủ để giải quyết từng vụ khiếu nại kéo dài.

Đó là lý do vì sao hơn 500 vụ kiện ra Toà hành chính đã kết luận dứt điểm được gần 90%, trong đó tới hơn một nửa là cơ quan hành chính sai, gần một nửa kiện sai.

Tố tụng hành chính có những lợi thế đó. *Mặt khác, tố tụng hành chính cũng có những yếu thế nhất định, đó là:*

- Các Thẩm phán hiện nay ở Toà hành chính đều được

đào tạo về xét xử tư pháp (hình sự, dân sự, hôn nhân gia đình), không thông thạo về quản lý hành chính, tài phán hành chính. Do đó, xét xử các tranh chấp về hành chính có nhiều khó khăn.

Ở các nước, các Thẩm phán hành chính được đào tạo riêng, hơn nữa họ đều đã trải qua công việc của nhà hành chính (Chủ tịch, Phó Chủ tịch, Giám đốc, Trưởng phòng...) trong các cơ quan hành chính (bộ, Uỷ ban nhân dân...) nên họ có kinh nghiệm, có khả năng đánh giá đúng các quyết định hành chính bị khiếu kiện.

- Các Thẩm phán hành chính khi xét xử không những thiếu kiến thức về hành chính mà còn có tâm lý mặc cảm vì họ phải xử hành vi của cơ quan hành chính, xét về thực tế là cơ quan quản lý cấp trên của họ. Chẳng hạn, kiện một quyết định của Uỷ ban nhân dân huyện ra Toà hành chính huyện, kiện một quyết định của Uỷ ban nhân dân tỉnh, quyết định của Bộ trưởng ra Toà hành chính tỉnh.

- Pháp luật quy định nếu Thẩm phán và các công chức làm việc tại Toà án bị buộc thôi việc, có quyền kiện ra Toà hành chính. Như vậy, Toà hành chính, một bộ phận của Toà án nhân dân, lại có quyền xử Toà án nhân dân nếu Toà án nhân dân buộc thôi việc công chức của mình không phù hợp với pháp luật.

- Các vụ việc mà pháp luật cho phép được kiện thuộc 7 lĩnh vực, gần đây có bổ sung thêm vẫn chưa đáp ứng được nhu cầu đòi hỏi của nhân dân. Các lĩnh vực được kiện ra Toà hành chính gồm có:

+ Kiện về tháo dỡ các công trình nhà ở;

+ Kiện về quản chế và một số biện pháp cưỡng chế của cơ quan hành chính;

+ Kiện về đánh thuế cao và bắt truy nộp thuế;

+ Kiện về trưng dụng và tịch thu tài sản;

+ Kiện về đánh lệ phí, thu phí;

+ Kiện về buộc thôi việc đối với công chức;

+ Kiện về cấp và thu hồi đất;

+ Kiện về cấp và thu hồi giấy phép kinh doanh sản xuất.

Hiện nay, nhân dân còn nhiều vướng mắc với các cơ quan hộ tịch, hộ khẩu, trợ cấp thương binh, gia đình liệt sỹ, quản lý thị trường, cảnh sát, quản lý nhà cửa,... nhưng những loại việc này chưa được đưa ra Toà án.

- Cách tổ chức Toà hành chính hiện nay nằm trong Tòa án nhân dân không phù hợp với địa vị của Toà hành chính. "*Dân kiện quan*" phải là một cơ chế khác với "*dân kiện dân*", nên cần phải tổ chức như thế nào để tạo được tâm lý "*không sợ sệt*" của công dân đi kiện và tâm lý "*không có tội lỗi gì*" của cơ quan hành chính bị kiện khi họ ra một quyết định công vụ.

Để hoàn thiện tài phán hành chính cần thực hiện các giải pháp sau đây:

- Tổ chức lại hệ thống Toà hành chính hiện nay giống như hệ thống Toà án quân sự. Để đảm bảo cho Tòa hành chính vẫn là một bộ phận của Toà án nhân dân, có thể bố trí Chánh án Toà án hành chính trung ương là Phó Chánh án Toà án nhân dân tối cao.

- Cũng giống như Toà án quân sự, Chánh án Toà án quân

sự trung ương do Bộ Quốc phòng chọn trong hàng tướng lĩnh, Chánh án Toà án hành chính tối cao do Thủ tướng Chính phủ chọn từ các nhà hành chính cao cấp.

- Các Thẩm phán hành chính phải được đào tạo theo một chương trình riêng, có tiêu chuẩn riêng, nhất thiết phải làm việc tại các cơ quan hành chính từ một số năm trở lên, có sự phân biệt đối với Thẩm phán huyện, Thẩm phán tỉnh, Thẩm phán Tòa án hành chính tối cao.

- Trong lĩnh vực khiếu nại, tố cáo hành chính do cơ quan thanh tra phụ trách cần có sự phân biệt thật rõ:

+ Khiếu kiện hành chính;

+ Tố cáo cán bộ, viên chức;

+ Dân nguyện.

Khiếu kiện hành chính gắn với các hành vi công vụ, các quyết định công vụ không hề gắn với lỗi cá nhân mà đây là lỗi công vụ, lỗi của Nhà nước, của cơ quan hành chính do Toà hành chính giải quyết.

Tố cáo luôn luôn gắn lỗi cá nhân, nếu lỗi nặng là tội hình sự, lỗi nhẹ là vi phạm kỷ luật, vi phạm hành chính do các cơ quan phụ trách về nhân sự giải quyết.

Dân nguyện là tâm huyết của nhân dân muốn góp ý kiến với các nhà lãnh đạo phải do một tổ chức khác phụ trách. Nên dần dần chuyển đại bộ phận các khiếu kiện hành chính từ cơ quan thanh tra sang Toà án hành chính khi hệ thống này đã được tăng cường, ổn định và trưởng thành.

Chương III

CHỨC NĂNG XÂY DỰNG THỂ CHẾ CỦA CHÍNH PHỦ

Xây dựng thể chế là một chức năng truyền thống của bất cứ Chính phủ nào ở các quốc gia, mặc dù ở mỗi nước có thể quy định khác nhau.

Ở nước ta, 60 năm xây dựng thể chế, hầu hết đều do Chính phủ hoạch định, trở thành một nguyên tắc hiến định, ổn định, bền vững.

Tuy nhiên, ở mỗi thời kỳ, chức năng xây dựng thể chế của Chính phủ được thực hiện như thế nào, nhận thức về tầm quan trọng của thể chế, quan tâm nhiều hoặc ít, chất lượng thể chế, sự ủng hộ và lòng tin của dân đối với thể chế đều thuộc vào tầm nhìn của người lãnh đạo.

Nhiều nhà nghiên cứu đã cố gắng nêu ra định nghĩa thể chế, tính chất, nội dung, phạm vi, các loại hình, tầm quan trọng của thể chế đối với sự phát triển đất nước.

Theo cuốn "*Từ điển tiếng Việt*" của Viện ngôn ngữ học, xuất bản năm 2000, thể chế là: "*Những quy định, luật lệ của một chế độ xã hội, buộc mọi người phải tuân theo (nói tổng quát)*". Quan niệm như vậy, tuy không thật đầy đủ, song rất có ích cho nhận thức và hành động của mọi người.

Quan niệm lý thuyết về thể chế đương nhiên là phong phú hơn, tinh tế hơn, đa dạng hơn có nhiều quan niệm khác nhau. Quan niệm về thể chế được số đông học giả đồng ý gồm những điểm chính sau đây:

Thể chế là các luật lệ, quy tắc của một chế độ xã hội do Nhà nước ban hành hoặc những quy tắc xã hội được Nhà nước thừa nhận nhằm hướng dẫn, khuyến khích, ca ngợi, khen thưởng, lên án, trừng phạt, ngăn cấm, ràng buộc, nhờ vậy mà tác động lên cách nghĩ, cách làm, cách sống (phương Tây thường nói hẹp hơn là tác động đến hành vi) của con người trong xã hội.

Có nhiều loại thể chế và nhiều cách phân loại thể chế, nhưng tựu trung lại có ba loại thể chế quan trọng nhất là:

- *Có loại thể chế tự hình thành* (phương Tây gọi là thể chế tự phát, từ "*tự phát*" không có sắc thái biểu cảm xấu, mà có nghĩa là "*tự thân phát triển*"), *ví dụ:* thể chế thị trường "*tự do*", không có sự can thiệp chính trị, kinh tế, xã hội nào khác ngoài thị trường; lại có loại thể chế được quyết định và bảo đảm (kể cả đòi hỏi) thực hiện bởi một quyền lực, như Nhà nước, nhà thờ, cộng đồng làng xã, cộng đồng dòng họ,...;

- *Có loại thể chế nhà nước từ lập hiến, lập pháp* (luật của Quốc hội), lập quy (nghị định, quyết định của Chính phủ) đến đặt lệ (của chính quyền cấp dưới, về từng lĩnh vực, ở từng nơi, không có giá trị quốc gia và phải phù hợp với lập pháp, lập quy), loại thể chế Nhà nước này cho đến nay vẫn giữ vai trò lớn nhất, tác động sâu nhất;

- *Có loại thể chế phi nhà nước* (có người gọi là thể chế xã hội, nhưng gọi thế không đúng, vì thể chế nhà nước cũng là

một loại thể chế xã hội), thể chế phi nhà nước rất nhiều và trong vài thập kỷ trở lại đây có tầm quan trọng ngày càng tăng lên cả trong thực tiễn và trong lý luận.

Thể chế hiểu đầy đủ, theo nghĩa rộng gồm có ba bộ phận:

Các luật lệ, quy tắc (kể cả các phong tục, tập quán, chuẩn mực xã hội). Theo nghĩa hẹp (hiện thông dụng ở nước ta), thì thể chế là các luật lệ của Nhà nước. Nếu như vậy có lẽ là quan niệm quá hẹp.

Các tổ chức, mỗi tổ chức là một tập đoàn người được kết hợp với nhau một cách nhất định, có chức năng xây dựng và bảo đảm thực hiện một loại thể chế nhất định.

Các phương tiện và phương pháp mà các tổ chức và con người sử dụng để thực hiện các thể chế và rộng hơn nữa là bản thân thực hiện các thể chế, với kết quả đúng hay sai, nhiều hay ít, tốt hay xấu. Như vậy, theo nghĩa rộng nhất thì thể chế bao gồm cả sự thực hiện và kết quả thực hiện thể chế.

Có những học giả cho rằng thể chế chỉ là các luật lệ và quy tắc. Cũng có những học giả cho rằng thể chế bao gồm cả ba phần vừa nêu trên đây. Một nhà khoa học khá nổi tiếng ví một cách hình ảnh rằng nghiên cứu máu người không tách rời với hệ tim mạch và toàn bộ cơ thể của con người (chúng ta biết rằng chỉ một, hai xăng-ti-mét khối máu cũng được quyết định bởi và cũng biểu hiện rõ ràng ra hàng chục chỉ số về chỗ mạnh và chỗ yếu, chỗ lành và chỗ bệnh của hầu hết các bộ phận trong cơ thể con người).

Cho đến nay, chỉ kinh tế học có một bộ môn tự đặt tên là học thuyết kinh tế thể chế. Nhưng thể chế không chỉ là về kinh tế (tuy thể chế kinh tế là loại rất quan trọng), mà thể chế

bao quát mọi hoạt động và đời sống xã hội. Từ lâu, nhiều nhà khoa học khác nhau đã nghiên cứu thể chế. Chính các học giả thuộc học thuyết kinh tế thể chế (cũ và mới) đều công nhận rằng, dẫu chỉ nghiên cứu thể chế kinh tế, thì đương nhiên chủ yếu là vận dụng kinh tế học, hành chính học, xã hội học, sử học, nhân văn học, văn hoá học, toán học, vật lý học, công nghệ thông tin, cùng nhiều ngành khoa học khác. Một cái nhìn hẹp hòi, thiển cận thì chỉ đạt được những kết quả thiển cận, hẹp hòi thôi.

Về tầm quan trọng của thể chế, đến nay các nhà nghiên cứu, các nhà cầm quyền, các nhà quản lý và những người dân thường đều thấy thể chế có tầm quan trọng to lớn, cơ bản. Một số nhà khoa học cho rằng tầm quan trọng của thể chế là cơ bản nhất, quyết định nhất đối với sự phát triển của một đất nước, một chế độ xã hội, nhất là vào những bước ngoặt, những thời kỳ thay đổi về chất (cả bản chất và chất lượng) của một quốc gia.

I. THÀNH TỰU XÂY DỰNG THỂ CHẾ THỜI KỲ ĐỔI MỚI

1. Bước chuyển cơ bản nhất, rõ nhất của hệ thống thể chế thể hiện ở chỗ, trước đây, Nhà nước quản lý kinh tế, xã hội chủ yếu bằng chính sách, nghị quyết và mệnh lệnh hành chính, thì từ khi đổi mới đến nay, pháp luật đã trở thành công cụ quản lý chủ yếu của Nhà nước. Nguyên tắc pháp quyền ngày càng được khẳng định và phát huy hiệu quả trên thực tế. Hoạt động của các cơ quan nhà nước ngày càng công khai hơn, tạo điều kiện để nhân dân tham gia và thực hiện quyền giám sát hoạt động của các cơ quan nhà nước từ lập pháp,

hành pháp đến tư pháp. Hiện nay, việc công dân khởi kiện cơ quan hành chính trước Toà án đang dần dần trở thành hoạt động bình thường.

2. Thể chế của nền kinh tế thị trường, định hướng xã hội chủ nghĩa, từng bước thay thế thể chế kinh tế kế hoạch hoá tập trung, bao cấp của nền kinh tế hiện vật trước đây; đồng thời tạo cơ sở pháp lý cho việc đổi mới toàn diện đất nước, cụ thể là:

- Tạo hành lang pháp lý cho việc xây dựng nền kinh tế hàng hoá nhiều thành phần, xác định chế độ sở hữu và các hình thức sở hữu, địa vị pháp lý của các doanh nghiệp, quyền tự do kinh doanh, quyền tự do hợp đồng, các cơ chế khuyến khích và bảo đảm đầu tư, xoá bỏ chế độ Nhà nước độc quyền về ngoại thương; giảm dần sự can thiệp của cơ quan nhà nước bằng biện pháp hành chính vào các quan hệ dân sự, kinh tế, thương mại nói chung và các hoạt động của các doanh nghiệp nói riêng;

- Tạo cơ sở pháp lý cho việc củng cố quốc phòng, giữ vững an ninh của đất nước, đồng thời không ngừng mở rộng quan hệ đối ngoại;

- Các chủ trương về đổi mới tổ chức và hoạt động của bộ máy nhà nước đã được thể chế hoá thành các quy định của pháp luật, tạo cơ sở pháp lý cho việc cải cách bộ máy nhà nước đạt được những thành tựu quan trọng;

- Dân chủ hoá đời sống xã hội từng bước mở rộng, không những tạo điều kiện để nhân dân tham gia vào hoạt động quản lý nhà nước mà dân chủ hoá còn được thể hiện ngay

trong hoạt động của cơ quan nhà nước. Nhà nước tập trung quản lý những gì thực sự cần thiết thuộc về chức năng vốn có của Nhà nước, trả lại cho xã hội những công việc mà xã hội có thể làm tốt hơn. Vai trò báo chí ngày càng được tăng cường;

- Từng bước tạo được cơ sở pháp lý cần thiết để thực hiện các chính sách xã hội, giữ gìn bản sắc văn hoá, bảo vệ môi trường.

3. Nhận thức về điều ước quốc tế đã được nâng cao một cách rõ rệt. Điều ước quốc tế trở thành một bộ phận không thể tách rời của hệ thống thể chế và được thừa nhận có giá trị ưu thế hơn so với các văn bản quy phạm pháp luật trong nước. Cơ quan nhà nước, các tổ chức và công dân có trách nhiệm thực hiện nghiêm chỉnh các cam kết phát sinh từ các điều ước quốc tế.

4. Cách xây dựng thể chế đã dựa vào Luật ban hành văn bản quy phạm pháp luật, tạo cơ sở pháp lý để đưa công tác soạn thảo, thẩm định và ban hành các văn bản quy phạm pháp luật dần dần đi vào nếp, theo một quy trình thống nhất chặt chẽ, góp phần xây dựng Nhà nước pháp quyền, đồng thời tạo điều kiện để tổ chức, công dân có thể tham gia đóng góp ý kiến cho dự thảo văn bản quy phạm pháp luật.

II. NHU CẦU CẢI CÁCH THỂ CHẾ

Nhu cầu phát triển, cải cách thể chế ở nước ta xuất phát từ yêu cầu phát triển kinh tế thị trường xã hội chủ nghĩa, từ chủ trương xây dựng Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa của dân, do dân, vì dân, từ đường lối phát huy mạnh mẽ

quyền làm chủ của dân trong mọi lĩnh vực, ở cơ sở, xây dựng một xã hội trong đó các hình thức tự quản của dân được phát triển nhiều hơn nữa. Đó là những điểm xuất phát rất cơ bản để phát triển hệ thống thể chế. Ngoài ra, một điểm xuất phát không kém phần quan trọng là nhược điểm của hệ thống thể chế hiện hành.

1. Về thể chế kinh tế

Nhược điểm chính của thể chế kinh tế hiện nay là chưa tạo ra sân chơi bình đẳng, kinh doanh bình đẳng giữa các thành phần kinh tế, còn nhiều mâu thuẫn giữa các định chế. Thẩm quyền ban hành các thể chế quá rộng rãi, giao cho nhiều cơ quan, chưa có sự đồng bộ về thể chế để hình thành đầy đủ các bộ phận của nền kinh tế thị trường, có bộ phận thể chế quá nhiều nhưng cũng có bộ phận thể chế còn thiếu so với nhu cầu thực tế.

Chưa có sự bình đẳng trong sân chơi kinh doanh giữa các thành phần kinh tế thể hiện rõ nét ở các quy chế về cho vay vốn, về cấp và cho thuê đất đai làm mặt bằng sản xuất, về đóng thuế, về ưu tiên cho phép xuất nhập khẩu, về thái độ của Nhà nước đối với những rủi ro, thua lỗ của doanh nghiệp,... Tất cả những quy chế đó đối với từng loại thành phần kinh tế đều có chênh lệch, có bộ phận được ưu ái nhiều, có bộ phận bị thành kiến, có phần bị bạc đãi.

Về số lượng văn bản thể chế, hiện nay có tình trạng phổ biến là quá nhiều văn bản dưới luật, trong đó thông tư của bộ nhiều hơn nghị định của Chính phủ, nghị định của Chính phủ nhiều hơn số lượng luật và pháp lệnh.

Chúng ta có tám loại hình doanh nghiệp, không kể đến các loại hợp tác xã. Trong tám loại hình đó, doanh nghiệp nhà nước được điều chỉnh bằng một đạo luật riêng, bốn loại hình doanh nghiệp thuộc kinh tế tư nhân được điều chỉnh bằng một đạo luật khác, hai loại hình doanh nghiệp có nhân tố nước ngoài được điều chỉnh bằng Luật đầu tư nước ngoài. Để điều chỉnh hoạt động của các doanh nghiệp, trong mười năm đổi mới (tính từ năm 1990 đến năm 2000), chúng ta đã ban hành 84 đạo luật, 77 pháp lệnh, 826 nghị định, chưa thống kê được số lượng thông tư, trong đó chủ yếu là luật về thuế, vay vốn ngân hàng, thuê đất đai, chuyển nhượng, thế chấp, góp vốn bằng đất đai, thuê mướn lao động, xuất nhập khẩu hợp đồng mua bán ngoại thương, mua bán cổ phiếu, chứng khoán, quyền sở hữu trí tuệ, chế độ đấu thầu và xây dựng cơ bản, phá sản doanh nghiệp,...

Với một số lượng quá nhiều văn bản nếu không tiến hành một kế hoạch đơn giản hoá thể chế thì hiệu lực thực hiện không cao mà còn xuất hiện tình trạng lạm dụng thể chế, người ta chỉ thực hiện những thể chế có lợi cho mình, còn những thể chế khác, họ sẽ viện lý do vì quá nhiều, không thể biết hết.

Sự mẫu thuẫn, chồng chéo trong các định chế là điều không thể tránh khỏi. Hàng qua biên giới Việt Nam, đã có các cơ quan sau đây ra quy định và cử nhân viên xuống tận cửa khẩu kiểm tra tại chỗ: cơ quan thương mại về quy chế mậu dịch biên giới, cơ quan kiểm dịch thuộc Bộ Nông nghiệp và Phát triển nông thôn, cơ quan hải quan về thủ tục nhập khẩu hàng hoá, cơ quan biên phòng về quy chế biên giới, cơ quan bảo vệ môi trường, cơ quan quản lý thị trường.

Hoạt động của ngành hải quan được điều chỉnh bằng luật, pháp lệnh, nghị định của Chính phủ nhưng cũng có tới 18 bộ, tổng cục ra những quy định cho hoạt động của ngành Hải quan. Theo thống kê, qua việc rà soát 200 văn bản của các bộ, tổng cục, đã đề nghị bãi bỏ 48 văn bản.

Thể chế kinh tế đáp ứng yêu cầu phát triển nền kinh tế thị trường xã hội chủ nghĩa và hội nhập kinh tế cần có những bộ phận chủ yếu để tạo lập đồng bộ các yếu tố thị trường. Bên cạnh các thị trường đã hình thành, thị trường hàng hoá, thị trường tiền tệ,... cần được tiếp tục hoàn thiện, đồng thời cần xây dựng các nhóm thể chế mới để hình thành đầy đủ thể chế các lĩnh vực khác như:

- Thị trường bất động sản;
- Thị trường lao động;
- Thị trường bảo hiểm;
- Thị trường sở hữu trí tuệ;
- Thị trường chứng khoán.

2. Thể chế hành chính

Thể chế hành chính gồm hai bộ phận lớn. Thứ nhất là bộ phận thể chế thuần tuý hành chính, thứ hai là bộ phận thể chế hành chính tác động trực tiếp tới hoạt động kinh doanh.

Bộ phận thể chế hành chính thuần tuý về hoạt động quản lý nhà nước trong các lĩnh vực chính trị như quản lý quốc phòng, ngoại giao, an ninh; về hoạt động quản lý nhà nước trong nội bộ hệ thống hành chính như chế độ làm việc giữa cơ quan hành chính cấp trên với cấp dưới; về xây dựng chế độ

quản lý giấy tờ, công văn lưu trữ; về hiện đại hoá công sở, đào tạo kỹ năng hành chính cho công chức hành chính; về chế độ bầu cử trong bộ máy chính quyền.

Bộ phận thể chế hành chính tác động trực tiếp tới hoạt động kinh doanh như thủ tục đăng ký kinh doanh, cấp các loại giấy phép, chứng thực, chứng nhận, công chứng, chế độ thuế, hải quan, quản lý đất đai, các hoạt động dịch vụ không thu tiền, có thu tiền, chế độ công vụ,...

Nhược điểm lớn của thể chế hành chính hiện hành có những điểm tương tự như thể chế kinh tế là quá nhiều văn bản, mâu thuẫn chồng chéo, thẩm quyền ban hành thể chế của bộ quá rộng, chưa tạo được một trật tự, kỷ cương mới trong nền hành chính và cuộc sống ngoài xã hội. Nhiều nhu cầu mới xuất hiện trong đời sống kinh tế - xã hội - hành chính đòi hỏi có thêm thể chế hành chính, nhưng tiến độ nghiên cứu và xây dựng chậm chạp hoặc còn có những nhận thức khác nhau như vấn đề chính quyền đô thị, việc đổi mới cấu trúc bên trong của một bộ, một tổng cục, vấn đề dịch vụ công cộng,... Có vấn đề đã làm thử đến 8, 9 năm vẫn chưa có kết luận như vấn đề cải cách thủ tục hành chính, cơ chế một cửa, một dấu của chính quyền cấp huyện, quận. Vấn đề chính quyền cơ sở tuy đã có kết luận của Hội nghị Trung ương lần thứ 5 (khoá IX) nhưng vẫn cần thiết xây dựng thành cụ thể như vấn đề bầu cử ở chính quyền cơ sở xã với những đặc điểm riêng có của làng, xã Việt Nam.

Nội dung thể chế hành chính vẫn bị ảnh hưởng sâu sắc của tư duy bao cấp cũ, quản lý nặng về sự can thiệp sự vụ của cơ quan hành chính, gây khó khăn cho doanh nghiệp và công dân, nhẹ về phục vụ, tạo điều kiện, hỗ trợ, giúp đỡ, hướng dẫn cho doanh nghiệp, công dân.

Thể chế bộ máy hành chính ở cấp trung ương chưa thoát khỏi tình trạng rối loạn chức năng, tổ chức bên trong của bộ, tổng cục phần lớn theo nguyên tắc khép kín, lẫn lộn chức năng hành chính của bộ với chức năng kinh doanh của doanh nghiệp, chức năng hành chính thuần tuý với chức năng cung cấp dịch vụ của các tổ chức sự nghiệp nhà nước, chức năng công vụ với chức năng cung cấp dịch vụ của bản thân cơ quan hành chính cho doanh nghiệp và công dân.

Thể chế về bộ máy hành chính địa phương bị ảnh hưởng lớn của nguyên tắc đồng loạt, cào bằng; chưa có phân biệt rõ rệt quản lý đô thị, quản lý nông thôn, phân biệt cấp quận, huyện, thị xã, phân biệt xã, phường, thị trấn; địa vị pháp lý và tài chính của địa phương có lợi thế, có thu nhập cao so với địa phương ít lợi thế, thu nhập thấp.

Thể chế quản lý công chức: đào tạo, tuyển dụng, bổ nhiệm đến chế độ tiền lương, tiền thưởng, bồi dưỡng, bảo hiểm xã hội, khen thưởng, kỷ luật,... chưa có tác dụng khích lệ người công chức tự mình xây dựng đạo đức công vụ tốt, phục vụ dân. Ngược lại, thể chế về công chức trong một số lĩnh vực dễ đưa người công chức vào vòng tiêu cực.

Hoàn thiện thể chế hành chính gắn liền với việc xây dựng Nhà nước pháp quyền, bởi vì cải cách hành chính suy cho cùng là nhằm vào mục tiêu bảo đảm cho hệ thống hành chính đặt mình dưới pháp luật, vận hành trên cơ sở pháp luật. Xây dựng thể chế hành chính có khả năng tạo nên một bước đổi mới quan trọng trong nền hành chính, góp phần xây dựng Nhà nước pháp quyền, thể hiện ở các mặt:

- Từ một nền hành chính truyền thống dần dần chuyển

sang một nền hành chính phát triển, một nền hành chính cửa quyền chuyển sang một nền hành chính phục vụ nhân dân, một nền hành chính cồng kềnh sang nền hành chính tinh giản;

- Từ một nền hành chính bị chê trách là có sự tham nhũng sang một nền hành chính từng bước trong sạch;

- Từ một nền hành chính phân tán sang một nền hành chính tập trung. Kết hợp tốt các nguyên tắc tập quyền, phân cấp, tản quyền, uỷ quyền;

- Từ một nền hành chính "*Nhà nước bao sân*" sang một nền hành chính can thiệp vào đời sống dân cư vừa đủ và đúng;

- Từ một nền hành chính thô sơ sang một nền hành chính hiện đại (tổ chức công sở, quản lý nhân viên, bố trí dây chuyền làm việc, tin học hoá văn phòng).

3. Thể chế dân sự

Hệ thống thể chế dân sự bao gồm các quy định về quyền công dân, về thân phận của con người trong các mối quan hệ với cộng đồng, xã hội, gia đình, Nhà nước, về các tổ chức được thiết lập giữa các thành viên, các cộng đồng để vận hành, hoạt động nhằm đạt đến một mục tiêu chung.

Có thể tổng quát lại các mối quan hệ xã hội có liên quan trực tiếp đến các thể chế dân sự:

- Con người với cộng đồng;

- Con người với xã hội;

- Con người với con người;

- Con người với Nhà nước;

- Các cộng đồng với gia đình;

- Gia đình, cộng đồng với Nhà nước.

Các quy định đó hiện nay được ghi thành các quyền, nghĩa vụ công dân, gọi tóm tắt là quyền con người trong Hiến pháp nước ta.

Hệ thống thể chế dân sự còn nhiều quy ước thành văn, không thành văn giữa các cộng đồng dân cư làng xã, từng vùng, mỗi họ tộc, dân tộc thể hiện qua các tập quán, phong tục, các hương ước được Nhà nước thừa nhận như là một bộ phận của hệ thống thể chế.

Hệ thống thể chế dân sự điều chỉnh các mối quan hệ đan xen và bổ sung lẫn nhau giữa các thể chế dân sự và thể chế kinh tế, thể chế hành chính, thể chế tư pháp và các thể chế khác phụ thuộc vào việc xác định vai trò của Nhà nước đối với xã hội.

Trong nền kinh tế bao cấp, Nhà nước bao trùm lên mọi lĩnh vực của đời sống xã hội với tư cách là một trung tâm chỉ huy, trực tiếp điều hành toàn diện các hoạt động của đời sống dân sự.

Trong nền kinh tế thị trường, vai trò của Nhà nước đối với đời sống dân sự được điều chỉnh hợp lý, có việc Nhà nước trực tiếp thực hiện, có việc Nhà nước và dân cùng làm, có việc dân trực tiếp thực hiện, Nhà nước chỉ là người khích lệ, tạo điều kiện thuận lợi, tạo hành lang an toàn, hướng dẫn, động viên mỗi người dân, mỗi tổ chức hoạt động trong mối quan hệ tự quản lý.

Nhiều thế kỷ trước đây, các học giả trên thế giới đã nói

đến một xã hội dân sự hoặc xã hội công dân, coi đó là mục tiêu của nền dân chủ tiến bộ.

Ở nước ta, tuy chưa dùng phổ biến thuật ngữ này nhưng nó cũng đã xuất hiện trong nhiều đề tài nghiên cứu khoa học, một số sách báo và trên thực tế, Đảng và Nhà nước ta rất chăm lo đến việc xây dựng và kết hợp dân chủ đại diện với dân chủ trực tiếp. Những năm gần đây, phát triển khá mạnh quy chế dân chủ ở nông thôn, thành thị, cơ sở sản xuất, trường học, cơ quan.

Rất nhiều sáng kiến trong việc hình thành các hình thức tổ chức mềm dẻo trong nhân dân, tập hợp những người cùng lứa tuổi, cùng nghề nghiệp, hoàn cảnh, thân phận, tâm lý để nương tựa, giúp đỡ, khích lệ nhau đã ra đời, hỗ trợ, phối hợp đắc lực với chính quyền, các đoàn thể thanh niên, phụ nữ, mặt trận, công đoàn làm sinh hoạt xã hội ngày càng phong phú, đời sống dân sự ngày càng phát triển.

Tuy vậy, các thể chế dân sự chưa được quan tâm xây dựng và hoàn thiện mặc dù cuộc sống đang đòi hỏi phải có nhiều thể chế dân sự hơn nữa.

Đời sống xã hội ở nông thôn Việt Nam hết sức phong phú. Luật tục của cộng đồng làng, xã (lệ làng), với những ý niệm "*đất lề quê thói*" đã tồn tại hàng ngàn năm từ thời Lý, Trần đưa ra nhiều quy tắc xử sự, quy tắc tổ chức lễ hội, thờ cúng tổ tiên, ma chay, cưới xin, mở mang nghề nghiệp, giữ gìn trật tự, cách tổ chức bộ máy tự quản của cộng đồng,... Các quy tắc, phong tục tập quán đó điều chỉnh hầu hết các mối quan hệ trong cộng đồng, giữa các cộng đồng thôn làng khác nhau, điều chỉnh một số bộ phận lớn quyền và nghĩa vụ của con

người với cộng đồng, với dòng họ, với gia đình, xóm làng theo địa lý truyền thống mỗi vùng.

Tiếc rằng, mảng "*đời sống dân sự*" rất phong phú, đa dạng ở nông thôn hiện nay có nơi được chính quyền ủng hộ nhiều, nơi ủng hộ ít, nơi thờ ơ, nơi lên án, có nơi xử phạt. Nhà nước ta chưa có thái độ rõ rệt về sự thừa nhận hay không thừa nhận các tục lệ tiến bộ, không thừa nhận tục lệ lạc hậu. Gần đây, Bộ luật dân sự đã có quy định về việc áp dụng các luật tục (phong tục, tập quán từng vùng) trong trường hợp có một quan hệ nào đó xảy ra mà chưa có pháp luật quy định.

Xây dựng các bộ luật tục để phổ biến, áp dụng trong dân chúng phải được xem là một hoạt động nhằm hoàn thiện thể chế dân sự.

Các quyền cơ bản của công dân ghi trong Hiến pháp đều có nội dung tiến bộ nhưng mới chỉ được ghi nhận trên nguyên tắc hiến định, cần sớm quy định thành thể chế cụ thể.

Quyền sở hữu về tài sản: do chưa có chế độ pháp lý cụ thể về các loại tài sản, về sự phân biệt sở hữu toàn dân với sở hữu của doanh nghiệp nhà nước, sở hữu toàn dân với sở hữu cơ quan nhà nước, sở hữu của làng xã, của các cộng đồng nên các quan hệ kinh doanh, giao dịch dân sự bị rối loạn, đặc biệt là trong lĩnh vực nhà đất.

Quyền bất khả xâm phạm về thân thể, chỗ ở, thư tín, điện thoại, điện tín: Bộ luật hình sự đã có tác dụng bảo đảm sự an toàn thân thể cho công dân nhưng cần được hoàn thiện theo nguyên tắc có luật mới có tội, bãi bỏ nguyên tắc tương tự trong quá trình tố tụng. Nguyên tắc tranh tụng công khai để tìm chân lý trước phiên toà, nguyên tắc ngang quyền giữa các

luật sư với Kiểm sát viên, Thẩm phán và Hội thẩm cần được tôn trọng.

Quyền tự do đi lại, tự do ngôn luận, tự do báo chí, quyền được cung cấp thông tin, quyền hội họp, lập hội, biểu tình: trong đời sống dân sự theo xu thế hiện nay, các quyền tự do của cá nhân là nhu cầu tối thiểu, cần thiết về tinh thần. Với tư cách là một con người trong xã hội, không thể chỉ có nhu cầu vật chất mà nhu cầu về tinh thần, sự bình đẳng và lòng tin là một tất yếu trong cuộc sống. Trong lĩnh vực này, các thể chế còn thiếu nhiều.

Ở Việt Nam, sự chuyển đổi của nền kinh tế với sự hình thành cơ cấu kinh tế mới, cơ cấu xã hội mới, tạo nên những yêu cầu tích cực về nghiên cứu vai trò của Nhà nước, về nhu cầu dân chủ trong các cộng đồng dân cư.

Những năm gần đây, việc nghiên cứu và áp dụng các hình thức tự quản của dân do Hội Liên hiệp phụ nữ, Đoàn thanh niên, Hội nông dân, Mặt trận Tổ quốc tiến hành cùng với việc nghiên cứu vai trò của Nhà nước trong quá trình cải cách hành chính đã diễn ra rất sôi nổi, đạt một số kết quả. Những vấn đề căn bản về Nhà nước như Nhà nước nên làm gì, có thể làm gì, làm đến đâu, làm như thế nào trong các lĩnh vực kinh tế, xã hội,... đều đang được biên soạn thành thể chế.

Xác định vai trò của Nhà nước trong điều kiện mới có ý nghĩa lớn để xây dựng một xã hội công dân.

4. Thể chế tư pháp

Xét trên bình diện chung, thể chế tư pháp bao gồm ba nhóm định chế lớn:

- *Các định chế thể hiện đường lối, chính sách xét xử* của Nhà nước ta, bảo đảm xây dựng một nền công lý có khả năng giải quyết mọi tranh chấp trong xã hội một cách công bằng, bình đẳng, phù hợp với pháp luật, lẽ phải và đạo lý;

- *Các định chế thể hiện một quá trình tố tụng công khai dân chủ*, khách quan, vô tư; luật sư, Thẩm phán và công tố ngang quyền tranh luận đầy đủ, tìm chân lý trước toà, đảm bảo cho Thẩm phán và Hội thẩm nhân dân khi xét xử có quyền độc lập phán quyết, chỉ tuân theo pháp luật, không có một cơ quan, tổ chức, cá nhân nào được phép can thiệp;

- *Các định chế thể hiện cách tổ chức các cơ quan xét xử*, cách quản lý các chức danh tư pháp theo các nguyên tắc hai cấp xét xử, không lẫn lộn, nhập cục hoạt động xét xử với hoạt động hành chính tư pháp, bảo đảm cho cơ quan xét xử thực hiện có hiệu quả đường lối xét xử và hoạt động theo luật tố tụng.

Cùng với việc đổi mới hệ thống thể chế hành chính và hoàn thiện định chế tài phán hành chính cần bắt đầu tạo cơ sở pháp lý cho các hoạt động dịch vụ công: dịch vụ công quyền, dịch vụ hành chính sự nghiệp, dịch vụ hành chính, dịch vụ công ích để làm rõ trách nhiệm công vụ trước pháp luật.

Chương IV

XÂY DỰNG THỂ CHẾ HÀNH CHÍNH CỤ THỂ

I. THÀNH TỰU XÂY DỰNG THỂ CHẾ HÀNH CHÍNH

Thành tựu xây dựng thể chế hành chính cụ thể

Mốc thời gian để tính thời kỳ bắt đầu đổi mới từ Nghị quyết trung ương lần thứ 6 (khoá VI) năm 1986. Thực tế chủ trương cải cách kinh tế, cải cách hành chính, xây dựng thể chế hành chính đã thực hiện từ nhiều năm trước.

Trong lĩnh vực nông nghiệp có Thông tư số 100 về khoán hộ, Luật đất đai quy định việc giao đất cho nông dân. *Trong lĩnh vực công nghiệp* có Nghị quyết số 25/CP năm 1981, Nghị quyết số 306 về tự chủ tài chính cho xí nghiệp quốc doanh tạo nên cơ sở vững chắc cho Nghị quyết trung ương lần thứ 6 năm 1986 quyết định về nền kinh tế hàng hoá nhiều thành phần.

Trong lĩnh vực tổ chức nhà nước, Nghị định số 172/CP của Chính phủ năm 1972; Nghị quyết số 29/CP của Chính phủ năm 1969 về phân cấp cho cấp tỉnh, thành phố về quản lý kinh tế, đã mở đầu một thời kỳ mới về nghiên cứu cải cách hành chính. Một nhóm thể chế hành chính trước thời kỳ đổi mới, từ năm 1970 đến năm 1986 đã đi tiên phong, tạo cơ sở cho công cuộc đổi mới được xác lập chính thức từ năm 1986 đến nay.

Hơn một thập kỷ đổi mới, thể chế về bộ máy hành chính vẫn là bộ phận đi đầu của cải cách hành chính, cải cách kinh tế.

Trong lĩnh vực quản lý nhà nước đối với các loại hình doanh nghiệp: đã có luật về các doanh nghiệp tư, Luật doanh nghiệp nhà nước, Luật hợp tác xã, Pháp lệnh về hợp đồng kinh tế, Luật phá sản doanh nghiệp, Luật thương mại, Luật lao động và nhiều văn bản dưới luật tạo thành nhóm thể chế hành chính hỗ trợ, tạo điều kiện cho kinh tế phát triển.

Trong lĩnh vực quản lý nhà nước về tiền tệ, tài chính, ngân hàng, quản lý thị trường trong nước, xuất nhập khẩu đã ban hành hàng loạt văn bản mới như Luật ngân hàng, Luật tín dụng, Luật ngân sách, Luật thuế, Luật hải quan, tạo môi trường pháp lý cho các giao dịch tiền tệ, hàng hoá trong nền kinh tế thị trường.

Trong lĩnh vực quản lý nhà nước về đầu tư đã có Luật đầu tư nước ngoài, Luật đầu tư trong nước và nhiều văn bản của Chính phủ khuyến khích người nước ngoài đầu tư vào Việt Nam và người Việt Nam bỏ vốn kinh doanh. Sự khởi sắc của nền kinh tế thị trường là bắt nguồn từ nhóm thể chế hành chính về các vấn đề đầu tư.

Trong lĩnh vực quản lý nhà nước về đất đai và các tài nguyên đã có nhiều luật, pháp lệnh về đất đai, bảo vệ và khai thác tài nguyên khoáng sản, tài nguyên rừng, thuỷ sản, bảo vệ môi trường có tác dụng lớn cho việc xây dựng một trật tự mới về quản lý đất đai, tài nguyên, môi trường trong nền kinh tế thị trường.

Nổi bật nhất trong những năm đổi mới gần đây là bản Hiến pháp năm 1992, các đạo luật về tổ chức Chính phủ, Hội

đồng nhân dân và Uỷ ban nhân dân và các luật về doanh nghiệp, đầu tư,... Đây là một thời kỳ khởi sắc về xây dựng thể chế hành chính, cũng như về xây dựng thể chế dân sự, lao động, hình sự, tố tụng. Do nhu cầu khách quan của kinh tế thị trường gắn liền với sự thay đổi cơ cấu kinh tế, cơ cấu xã hội, cơ cấu bộ máy nhà nước, sự khởi sắc đó là tất yếu. Nếu thời kỳ từ năm 1960 đến năm 1986, Quốc hội ta chỉ ban hành được 25 đạo luật thì trong 13 năm đổi mới, tính đến năm 2000, Quốc hội ban hành được 84 đạo luật.

II. HOÀN THIỆN, ĐỔI MỚI THỂ CHẾ HÀNH CHÍNH

1. Khắc phục khuyết tật

Đặc điểm của việc xây dựng thể chế hành chính hiện nay là có nhiều cơ quan hành chính có thẩm quyền ban hành thể chế, các quy định của thể chế hầu hết liên quan trực tiếp đến đời sống kinh doanh, đời sống hàng ngày của công dân.

Các thể chế kinh tế, hình sự, lao động, hôn nhân và gia đình,... thường được ban hành dưới hình thức luật, pháp lệnh, nghị định, một số thông tư của bộ, còn thể chế hành chính thì ngược lại, một số nguyên tắc được quy định bằng luật, pháp lệnh, còn phần lớn là nghị định, thông tư và các văn bản của chính quyền địa phương. Đặc biệt là các thủ tục hành chính, phần lớn do bộ và các cấp chính quyền địa phương ban hành.

Các thủ tục như cấp giấy phép, đăng ký, chứng thực, chứng nhận, cưỡng chế,... ảnh hưởng đến quyền, lợi ích sát sườn của công dân nên khi ban hành thường gặp ngay những phản ứng tích cực hoặc tiêu cực.

Các thủ tục này thường do từng ngành, từng địa phương ban hành nên rất dễ mâu thuẫn, chồng chéo, khó thực hiện, ảnh hưởng không nhỏ đến hiệu lực quản lý của nền hành chính.

Mỗi tỉnh, thành phố trực thuộc đặt thêm các quy định chi tiết tưởng như để công việc quản lý tốt hơn, nhưng trên thực tế lại làm cho hệ thống thể chế hành chính càng rối rắm.

Hệ thống thể chế hành chính còn bị phụ thuộc nhiều vào các đạo luật, pháp lệnh là những văn bản phải được thực hiện lâu dài và ổn định. Hiện nay, chất lượng của một số đạo luật còn thấp. Một đạo luật vừa ban hành, sau một năm thực hiện đã phải sửa. Trong vòng mười năm, có đạo luật đã phải sửa tới hai, ba lần, ảnh hưởng nhiều đến chất lượng của hệ thống thể chế hành chính. Nhược điểm hiện nay của việc xây dựng thể chế hành chính là: mỗi đạo luật, pháp lệnh về một lĩnh vực nhất định đều do bộ quản lý về lĩnh vực đó soạn thảo. Các lợi ích của ngành được bộ chú ý ghi nhận vào các đạo luật, pháp lệnh, còn lợi ích của các ngành khác, địa phương khác được ghi nhận rất mờ nhạt nên các phần quy định về quyền, nghĩa vụ của cơ quan quản lý trong các đạo luật, pháp lệnh dễ mâu thuẫn, chồng chéo, khó thực hiện. Sự mâu thuẫn, chồng chéo của một số luật, pháp lệnh làm cho Chính phủ lúng túng không thể đưa ra các thể chế hành chính trái với luật. Đã có 37 luật, pháp lệnh quy định về thanh tra, kiểm tra các doanh nghiệp làm cho công tác thanh tra, kiểm tra doanh nghiệp tại một đơn vị sản xuất, kinh doanh trong nhiều trường hợp có 5 đến 7 đoàn cùng tiến hành thanh tra trong cùng một thời gian.

Quyền lập quy của bộ, chính quyền cấp tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương quá lớn, hầu như hiệu lực quản lý phụ

thuộc phần lớn vào các thông tư của bộ và các quy định của Uỷ ban nhân tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương.

Khuyết tật của hệ thống thể chế hành chính hiện nay, sau nhiều năm cải cách, vẫn là một hệ thống thủ tục hành chính rườm rà, phức tạp, chưa thuận tiện cho dân.

Tất cả các loại thủ tục từ những thủ tục quan trọng như xin phép kinh doanh, xin phép làm nhà, xin cấp đất, vay tiền của ngân hàng, xin cấp ngân sách đến những thủ tục bình thường đối với nhân dân như thủ tục đăng ký hộ tịch, hộ khẩu... đều còn nhiều quy định phiền hà, bắt dân đi lại nhiều lần, tốn kém, tệ hại hơn là làm nảy sinh nhiều hành vi tiêu cực trong các mối quan hệ giữa dân với cán bộ làm thủ tục.

Bên cạnh hệ thống thủ tục hành chính còn nhiều khuyết tật, các thể chế hành chính khác như thể chế về tổ chức hành chính, về công chức do nhiều nguyên nhân đã có những quy định mâu thuẫn, chồng chéo khó thực hiện hoặc không có điều kiện vật chất để thực hiện.

2. Khung pháp lý của kinh tế thị trường

Xây dựng thể chế hành chính để quản lý tốt nền kinh tế thị trường là một đòi hỏi khách quan của nền kinh tế thị trường đang xuất hiện những điểm mới của kinh tế tri thức, thương mại điện tử, hội nhập và toàn cầu hoá.

Kinh tế thị trường cần nhiều hơn các thể chế kinh doanh, dân sự để tạo lập cho công dân, pháp nhân sự bình đẳng, tự do trong các mối quan hệ giao lưu trên cơ sở của các thể chế hành chính.

Ở một vài nước, người ta đã nói đến vấn đề phi quy chế hoá. Đây là một vấn đề mới nhưng rất có ý nghĩa trong việc xây dựng thể chế. Hệ thống pháp luật chủ yếu bao gồm các đạo luật, luật. Trên cơ sở của luật, các cá nhân, tổ chức giải quyết mối quan hệ với nhau bằng hợp đồng (thể chế dân sự). Những cam kết hợp đồng đều là quy tắc ràng buộc trách nhiệm, quyền, lợi ích giữa hai bên. Cơ quan hành chính không đặt thêm hoặc nếu có thì chỉ Chính phủ mới có thẩm quyền ban hành các quy chế, hay quy định chi tiết trong một số trường hợp hết sức cần thiết. Các cơ quan hành chính cấp dưới chỉ có thẩm quyền lập quy có hiệu lực trong nội bộ các công chức thuộc ngành, địa phương.

Phi quy chế hoá không có nghĩa là giảm ban hành thể chế hành chính mà ý nghĩa của nó là luật hoá các quan hệ trong đời sống kinh doanh và đời sống xã hội. Các thể chế hành chính rất cần thiết nhưng không chỉ đề cao vai trò quản lý nhà nước với nội dung kiểm soát và cưỡng chế mà cần tăng cường các quy chế tạo điều kiện thuận lợi, hướng dẫn, khuyến khích, hỗ trợ các hoạt động kinh tế và các nhu cầu của công dân.

3. Hạt nhân của thể chế hành chính là xây dựng Nhà nước pháp quyền

Vấn đề xây dựng Nhà nước pháp quyền ở nước ta vẫn còn những nhận thức khác nhau, mặc dù đã được ghi nhận trong các nghị quyết của Đảng và Chính phủ.

Nhà nước pháp quyền không phải là một kiểu (type) nhà nước mang bản chất giai cấp mà chỉ là cách thức tổ chức (Forme d'organisation) bộ máy nhà nước, phương thức vận hành bộ máy đó trên cơ sở pháp luật do chính Nhà nước ban hành.

Tuỳ theo đặc điểm của mỗi nước mà có cách tổ chức bộ máy nhà nước, phương thức vận hành riêng. Nhà nước pháp quyền đối lập với nhà nước chuyên quyền, thần quyền, độc quyền.

Xây dựng Nhà nước pháp quyền cần thống nhất quan niệm: Nhà nước đã đặt ra pháp luật thì trước hết Nhà nước phải tự đặt mình dưới pháp luật. Nếu cho mình là người đặt ra pháp luật, có quyền đứng trên, đứng ngoài pháp luật, không cần tuân theo pháp luật thì Nhà nước đó không phải là Nhà nước pháp quyền.

Ở phần lớn các nước, xây dựng Nhà nước đều đặt trọng tâm vào cải cách hành chính. Ở nước ta cũng chủ trương như vậy từ đầu năm 1992 đến nay. Chúng ta đã thực hiện nhiều công việc về cải cách hành chính.

Chương V

VẤN ĐỀ PHÂN CẤP, PHÂN QUYỀN, PHI TẬP TRUNG HOÁ TRONG NỀN HÀNH CHÍNH NƯỚC TA

Ở Việt Nam, những thuật ngữ phân cấp, phân quyền đã được sử dụng trong các văn kiện chính thức của Đảng và Nhà nước từ nhiều năm nay nhưng vẫn còn có nhiều cách hiểu khác nhau về nội dung mỗi thuật ngữ đó.

Đây không phải là vấn đề thuật ngữ đơn thuần mà nội dung các từ ngữ đó ảnh hưởng nhiều đến nhận thức, đến mức độ giao quyền hạn cho chính quyền địa phương, sự nhìn nhận đánh giá một cấp chính quyền, sự phân biệt chính quyền nông thôn, đô thị, cách thức tổ chức Hội đồng nhân dân và Uỷ ban nhân dân các cấp, nói chung là ảnh hưởng đến chủ trương phân cấp của Nhà nước ta đối với chính quyền địa phương.

Trong cuốn "*Thuật ngữ hành chính*" của Học viện hành chính quốc gia xuất bản năm 2002 có đưa ra một định nghĩa về "*phân cấp*" trên cơ sở trích dẫn khái niệm của các cuốn từ điển, dựa vào thông tư của Bộ Giao thông vận tải có đề cập đến vấn đề phân hạng các loại tầu và Bộ Y tế đề cập đến cách phân hạng hộ lý tại các bệnh viện. Cuốn thuật ngữ này không dẫn ra các nghị quyết của Đảng, văn bản pháp luật của Nhà

nước có quy định về phân cấp quản lý cho chính quyền địa phương nên việc định nghĩa thuật ngữ mới chỉ dừng lại ở các khái niệm, chưa xuất phát từ thực tiễn lập pháp nước ta.

Kinh tế thị trường phát triển, sự xuất hiện nền kinh tế tri thức, tốc độ xây dựng Nhà nước pháp quyền, sự hình thành các quy chế dân chủ trực tiếp, chủ trương xã hội hóa các dịch vụ công đã khiến cho các vấn đề phân cấp giữa trung ương và địa phương phải được điều chỉnh thích hợp về nội dung, cách tiến hành với các mô hình mới, khoa học và dễ thực hiện.

Như vậy, xây dựng một nội hàm mới cho từ ngữ phân cấp, phân quyền trên cơ sở thực tiễn lập pháp nước ta, tham khảo kinh nghiệm các nước là việc làm thiết thực để đẩy mạnh phân cấp trong thời gian tới.

I. PHÂN CẤP TRONG LỊCH SỬ NỀN HÀNH CHÍNH NƯỚC TA

Trong kháng chiến chống Pháp, do đất nước bị chia cắt, công việc phải giải quyết ngay tại chỗ, Nhà nước ta đã thành lập Uỷ ban kháng chiến hành chính liên khu và giao Uỷ ban toàn quyền lãnh đạo cuộc kháng chiến trong liên khu, trong đó có bốn quyền lớn là:

- Lãnh đạo toàn diện công cuộc kháng chiến;

- Quyền lập quy, gồm quyền đặt ra các quy tắc để thi hành sắc lệnh, nghị định, chỉ thị của Chính phủ; quyền tự mình đặt ra các quy tắc tạm thời khi chưa có sắc lệnh, nghị định, thể lệ của Chính phủ. Quyền lập quy phải phục tùng quyền lập pháp;

- Quyền hành pháp, gồm việc tổ chức thực hiện, đôn đốc,

điều hoà phối hợp, kiểm soát tất cả các hoạt động liên khu. Được sự uỷ quyền của các bộ điều khiển các chuyên ngành, chuyên môn trong liên khu. Điều khiển Uỷ ban kháng chiến hành chính cấp dưới;

- Quyền tư pháp, quyền bắt người, quyền công tố, quyền đưa đi an trí, quyền phóng thích, quyền ân xá, ân giảm. Riêng án tử hình phải trình Chủ tịch nước.

Sau kháng chiến chống Pháp, Nhà nước ta đã thu về trung ương các quyền đó, bãi bỏ các Uỷ ban kháng chiến hành chính liên khu, đổi tên Uỷ ban kháng chiến hành chính tỉnh, thành phố, huyện, thị xã, xã thành Uỷ ban hành chính.

Cùng với việc tập trung quyền lực về trung ương, Nhà nước ta bắt đầu xây dựng và phát triển nền kinh tế theo mô hình kế hoạch hoá tập trung và bao cấp. Mô hình này về cơ bản phù hợp với việc tập trung quyền về cấp trung ương.

Năm 1965, Đảng và Nhà nước ta chủ trương nghiên cứu và thực hiện cải tiến quản lý kinh tế. Sau ba năm nghiên cứu, sản phẩm đầu tiên của công cuộc cải tiến quản lý kinh tế là Nghị quyết số 29/CP năm 1968 của Chính phủ về phân cấp quản lý kinh tế cho cấp tỉnh, thành phố trực thuộc.

Từ ngữ phân cấp được chính thức sử dụng từ năm đó. Kèm theo Nghị quyết số 29/CP có một bản điều lệ của Chính phủ về phân cấp quản lý kinh tế cho cấp tỉnh, thành phố gồm 108 điều khoản.

Để thúc đẩy chủ trương phân cấp, Ban Bí thư đã cùng Thường vụ Chính phủ ra một thông tư liên tịch gửi các cấp uỷ đảng, giao trách nhiệm cho các tỉnh uỷ, lãnh đạo Uỷ ban hành chính thực hiện chủ trương phân cấp.

Trong các văn kiện chính thức kể trên, nội dung phân cấp được thể hiện tập trung trên các điểm chủ yếu mà trước đây chưa có văn bản pháp luật nào quy định, cụ thể như sau:

- Xác định cấp tỉnh là một đơn vị kế hoạch, một đơn vị ngân sách, một đơn vị thị trường, một cấp có thẩm quyền lập quy;

- Xác định sự chuyển giao nhiệm vụ, quyền hạn trong các lĩnh vực, các ngành kinh tế - kỹ thuật trước đây thuộc Chính phủ trung ương nay đưa về cấp tỉnh, thành phố (32 ngành kinh tế - kỹ thuật).

Công việc phân cấp theo Nghị quyết số 29/CP đã được tiến hành trong 25 tỉnh, thành phố thuộc miền Bắc nước ta từ năm 1969.

Năm 1976, các tỉnh, thành phố ở miền Nam mới giải phóng có nhiều yêu cầu với Chính phủ về chỉ đạo phân cấp quản lý vì các tỉnh được sáp nhập quá lớn, công việc quản lý nhà nước còn mới mẻ trong khi đã xoá bỏ về cơ bản cách quản lý của chính quyền Sài Gòn.

Chính phủ đã ra Nghị quyết số 156/CP năm 1976 bổ sung Nghị quyết số 29/CP năm 1968 cho phù hợp tình hình các tỉnh miền Nam, thống nhất chế độ phân cấp quản lý kinh tế áp dụng chung cho cả nước. Nội dung chính thức bổ sung chế độ phân cấp lần này là vấn đề giao phần lớn các doanh nghiệp nhà nước cho các bộ, tổng cục quản lý. Những doanh nghiệp như thế nào, quy mô ra sao, số lượng công nhân, vốn cố định và lưu động, các nông trường, lâm trường, công nghiệp sản xuất hàng tiêu dùng... loại nào nên giao về cho các tỉnh quản lý, loại nào các bộ quản lý.

Tuy nhiên, vào những năm sau đó, nền kinh tế cả nước

rơi vào khủng hoảng nên việc phân cấp được thực hiện chậm chạp, bình thường chỉ tiến hành ở những nơi, những ngành có yêu cầu cấp thiết phải phân cấp một số công việc nào đó giữa bộ với tỉnh.

Vào những năm đổi mới, kinh tế dần dần hồi phục, các yếu tố của nền kinh tế thị trường phát triển. Đồng thời, một loạt các vấn đề xã hội xuất hiện, các mặt tích cực, tiêu cực của kinh tế thị trường đặt ra nhiều vấn đề mới về phân cấp. Nhiều địa phương lại rộ lên những đòi hỏi về phân cấp.

Với chủ trương nhất quán về phân cấp của Đảng và Nhà nước trong nhiều thập kỷ, các văn kiện mới về phân cấp lần lượt được nghiên cứu, ban hành, điển hình là Pháp lệnh số 29 năm 2000 về Thủ đô Hà Nội và Nghị định số 93 năm 2001 của Chính phủ về phân cấp quản lý cho thành phố Hồ Chí Minh.

Hai văn kiện tuy chỉ quy định cho Thủ đô Hà Nội và thành phố Hồ Chí Minh nhưng đã đưa ra nội dung khá hoàn hảo về chế độ phân cấp đối với các tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương trên các lĩnh vực:

- *Vị trí kinh tế, pháp lý* của chính quyền các tỉnh được xác định theo chế độ tự quản lý, tự cân đối các hoạt động trên địa bàn lãnh thổ;

- *Một số lĩnh vực, chính quyền thành phố được tự quyết định* theo thẩm quyền không cần xin ý kiến Chính phủ nhưng vẫn phải chịu sự hậu kiểm của Chính phủ. Lĩnh vực được giao quyền là lĩnh vực quản lý đầu tư, thẩm quyền trong công tác đấu thầu, sắp xếp lại doanh nghiệp nhà nước thuộc thành phố, khuyến khích xã hội hoá các dịch vụ công ích, hạ tầng xã hội, hạ tầng kỹ thuật đô thị, quản lý nhà đất trong thành phố,

quản lý bộ máy và công chức thành phố;

- *Địa phương có một ngân sách riêng*, chủ động trong việc thu và chi, có thẩm quyền huy động các nguồn vốn đầu tư kể cả việc phát hành công trái địa phương để phát triển địa phương;

- *Địa phương có thẩm quyền lập quy*, đặt ra các quy tắc trật tự, vệ sinh, bảo vệ môi trường và các lĩnh vực trên cơ sở của các đạo luật, pháp lệnh, nghị định và sự hướng dẫn của các bộ.

II. PHÂN QUYỀN, PHI TẬP TRUNG HOÁ

Thuật ngữ phân quyền được sử dụng một cách dè dặt, thận trọng trong các mối quan hệ giữa trung ương với địa phương của nền hành chính nước ta.

Khuynh hướng chung đều cho rằng thuật ngữ phân quyền chỉ nên sử dụng để giải nghĩa các mối quan hệ giữa ba quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp, còn phân cấp sử dụng trong các mối quan hệ giữa trung ương với địa phương. Khuynh hướng này được nhiều ý kiến tán đồng, được xem như một ước lệ sử dụng hai từ ngữ.

Chúng ta đã có nhiều cuộc khảo sát về nền hành chính ở một số nước, đã tìm hiểu khá kỹ về vấn đề phân quyền ở những nước đó, người ta xem phân quyền là điểm cốt lõi về mối quan hệ giữa trung ương với địa phương.

Phân quyền, phi tập trung hoá có nghĩa là sự chuyển dịch thẩm quyền ở cấp trung ương xuống cấp chính quyền địa phương (décentralisation), còn sự phân định của ba quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp là sự phân lập (séperation) để các

quyền hạn chế lẫn nhau, tạo nên sự cân bằng dân chủ trong xã hội. Phân lập quyền lực (séperation des pouvoirs) là một học thuyết mong muốn cho Nhà nước pháp quyền thay thế Nhà nước độc quyền, chuyên quyền.

Còn phân quyền (décentralisation) là một học thuyết trong việc tổ chức nền hành chính quốc gia.

Sự thu hoạch của các cuộc khảo sát cho phép nhìn nhận cách tổ chức nền hành chính gồm các mô hình sau:

1. Hành chính tập quyền (administration centralisée) là một mô hình hành chính tập trung cao độ thẩm quyền vào cấp hành chính trung ương, phần lớn công việc hành chính ở địa phương và nhân viên hành chính địa phương đều phụ thuộc vào các cơ quan trung ương, do cấp trung ương điều khiển trực tiếp. Mọi hoạt động của cấp chính quyền địa phương do ngân sách chi trả đều được quyết định từ trung ương. Các quan chức địa phương được bổ nhiệm, điều động, khen thưởng, đề bạt đều do cơ quan hành chính trung ương quyết định.

Nền hành chính tập quyền có ưu điểm nhất định, có khả năng cao trong việc tập trung mọi phương tiện cần thiết thực hiện các chương trình quốc gia, bảo vệ quốc gia, bảo đảm sự thống nhất và an toàn tuyệt đối của quốc gia.

Tuy nhiên, nó lại không phù hợp với xu thế chung về dân chủ hoá hiện nay, làm chậm trễ giải quyết các vấn đề địa phương. Hành chính tập quyền thiếu khả năng bao quát, nhìn nhận đầy đủ các đặc điểm, nhu cầu của địa phương, từng vùng, không khai thác hết khả năng sáng tạo của địa phương. Hành chính tập quyền tước bỏ các quyền của nhân dân địa phương tham gia vào công cuộc quản lý nhà nước.

2. Hành chính phân quyền (administration décentralisée) là một nền hành chính thực hiện sự tự trị quản lý (auto-administration) của chính quyền địa phương dưới sự giám hộ của chính quyền trung ương (sẽ trình bày về chế độ giám hộ ở phần sau).

Hành chính phân quyền đồng nghĩa với phi tập trung hoá, là sự chuyển dịch thẩm quyền hành chính trung ương cho cấp chính quyền địa phương.

Hành chính phân quyền được thực hiện bằng hai phương pháp: phân quyền theo lãnh thổ, phân quyền theo ngành chuyên môn.

- *Phân quyền theo lãnh thổ* (décentralisation territoriale) là cách phân quyền của Chính phủ trung ương cho chính quyền địa phương theo địa giới hành chính. Cách phân quyền này có những đặc điểm lớn sau đây:

Thứ nhất, giao quyền tự quyết định, tự quản lý các lĩnh vực cho chính quyền địa phương. Trong phạm vi được giao quyền, địa phương tự mình ra nghị quyết trên cơ sở pháp luật, không cần xin ý kiến trước của trung ương. Đối với những việc này, trung ương chỉ thực hiện sự kiểm tra sau khi đã có nghị quyết. Nếu xét thấy nghị quyết có sai phạm, trung ương có quyền đình chỉ, bãi bỏ, có thể thi hành kỷ luật cơ quan đã ra nghị quyết (giám hộ hành chính).

Thứ hai, giao cho địa phương một ngân sách độc lập, tự quyết định việc thu chi theo pháp luật dưới sự kiểm soát của trung ương.

Thứ ba, địa phương có quyền vay tiền, phát hành công trái

địa phương, huy động các nguồn vốn theo quy định để phát triển cơ sở hạ tầng.

Thứ tư, địa phương có thể là bị đơn trước Toà án trong các vụ kiện hành chính và các khoản vay không trả được.

Thứ năm, cơ cấu tự trị bảo đảm cho chính quyền một cơ quan ra nghị quyết và một cơ quan chấp hành nghị quyết có quyền hạn được phân định rõ ràng.

- *Phân quyền theo ngành chuyên môn* (décentralisation par services) là cách phân quyền giữa bộ, tổng cục với chính quyền địa phương. Cách phân quyền này tuỳ thuộc vào đặc điểm riêng về mặt kinh tế, kỹ thuật, nghiệp vụ của mỗi ngành, không nhất thiết dập khuôn theo một công thức.

Ví dụ:

Việc quản lý đất đai ở Malaysia hoàn toàn giao thẩm quyền quản lý và phân phối đất đai cho chính quyền cấp tỉnh. Chính quyền trung ương chỉ ban hành các thể chế về đất đai, không quyết định phân phối đất đai. Các cơ quan trung ương muốn sử dụng đất phải được chính quyền cấp tỉnh phân phối và trả tiền thuê đất cho chính quyền cấp tỉnh.

Việc quản lý bệnh viện ở NewZeland. Chính phủ trung ương không quản lý một bệnh viện nào. Tất cả các bệnh viện đều giao cho cấp tỉnh quản lý. Các quan chức cao nhất của Chính phủ (như Thủ tướng) muốn nằm bệnh viện đều đến khám chữa bệnh tại bệnh viện của cấp tỉnh.

Việc quản lý giáo dục ở Canada. Tất cả các

trường học, từ đại học đến tiểu học đều tổ chức theo liên xã, liên huyện, liên tỉnh do Bộ Giáo dục quản lý, không giao cho tỉnh, huyện. Bộ Giáo dục có cơ quan đại diện của mình ở cấp tỉnh, huyện. Hàng năm, cơ quan đại diện này ký với từng trường một hợp đồng giáo dục, thông qua bản hợp đồng, cấp ngân sách cho từng trường học và nghiệm thu kết quả đầu ra theo chất lượng giảng dạy sinh viên, học sinh.

Cấp cơ sở được đề cao tính tự trị về các vấn đề không cần thiết đến sự quản lý của cơ quan hành chính cấp trên, ở nông thôn đó là các làng, ở đô thị là các thành phố, thị xã, thị trấn. Các vấn đề về gom thu rác thải, xử lý nước thải, chống ô nhiễm, bảo vệ môi trường đều giao cho chính quyền cơ sở quản lý.

Phân cấp theo ngành chuyên môn được phân thành các mức độ khác nhau:

- *Mức độ thứ nhất* là giao toàn quyền quản lý các cơ sở cho chính quyền địa phương, cấp trung ương chỉ giữ quyền hoạch định chính sách, thể chế;

- *Mức độ thứ hai* là một việc chỉ có một cấp quản lý, không giao cho hai hoặc ba cấp;

- *Mức độ thứ ba* là có việc chỉ giao cho cấp cơ sở, không giao cho cấp trung gian. Cấp cơ sở là các đô thị (lớn, nhỏ), các làng, xã.

3. Hành chính tản quyền (administration déconcentrée)

Thực chất của hành chính tản quyền là sự uyển chuyển

của hành chính tập quyền nhằm giảm bớt công việc của chính phủ trung ương đưa về các vùng lãnh thổ. Chính phủ trung ương thiết lập nên ở mỗi vùng, có thể là một tỉnh, có thể là liên tỉnh, một thể chế đại diện có thẩm quyền thay mặt Chính phủ trung ương giải quyết tại chỗ một số công việc của chính phủ với sự phối hợp cùng chính quyền địa phương.

Trong mô hình hành chính tản quyền, người đại diện của chính phủ trung ương giải quyết công việc của chính phủ tại chỗ, vì nó liên quan đến địa phương nên phải có sự tham gia của chính quyền địa phương. Mặt khác, người đại diện có thể thay mặt chính phủ trung ương kiểm tra công việc của chính quyền địa phương. Hành chính tản quyền có ưu điểm là giảm công việc của chính phủ đang bị ứ đọng ở trung ương và trong chừng mực nhất định có tính toán đến các đặc điểm địa phương, lợi ích địa phương khi giải quyết công việc của trung ương. Người đại diện chính phủ trong mô hình hành chính tản quyền là người có khả năng giải quyết tốt các mối quan hệ lợi ích giữa trung ương với địa phương trong một số công việc nhất định.

4. Hành chính uỷ quyền (administration déléguée)

Trong một số trường hợp, Chính phủ trung ương có thể uỷ quyền cho chính quyền địa phương thay mặt Chính phủ quyết định một việc nào đó. Có thể có nhiều hình thức uỷ quyền hành chính: uỷ quyền quyết định một việc nhất định trong một thời gian, uỷ quyền lập quy, uỷ quyền phê chuẩn xét duyệt, uỷ quyền về bộ máy và nhân sự,... Chế độ uỷ quyền phải được thực hiện có thời hạn nhất định, nếu uỷ quyền lâu dài sẽ biến thành phân quyền.

III. ĐỐI CHIẾU

Nếu đối chiếu quan niệm về hành chính phân quyền ở các nước với chế độ phân cấp quản lý ở nước ta, thì về cơ bản chế độ phân cấp quản lý ở nước ta có rất nhiều điểm giống với mô hình hành chính phân quyền ở các nước.

1. Những điểm giống nhau là:

- Tạo cho địa phương một thẩm quyền thực sự chủ động để giải quyết một cách sáng tạo công việc địa phương;

- Thẩm quyền được giao là tuỳ thuộc vào đặc điểm của từng địa phương, không giao tràn lan mọi việc như là một nhà nước địa phương;

- Chính quyền địa phương có ngân sách riêng, chủ động, tự quyết định thu chi, có thể vay tiền bằng nhiều hình thức theo đúng pháp luật để phát triển địa phương;

- Chịu trách nhiệm trước pháp luật về mọi hoạt động, có thể là nguyên đơn hoặc bị đơn trước Toà án;

- Có thẩm quyền lập quy;

- Có cơ quan quyết nghị và cơ quan chấp hành;

- Có thẩm quyền quản lý bộ máy và công chức địa phương;

- Phân biệt chính quyền đô thị, chính quyền nông thôn để phân quyền với nội dung, mức độ khác nhau.

2. Điểm khác nhau giữa phân cấp ở nước ta với phân quyền ở một số nước là:

- Phân cấp đều thực hiện theo phương pháp cắt khúc, một

việc cắt làm bốn đoạn giao cho bốn cấp: trung ương, tỉnh, huyện, xã. Phân quyền thực hiện theo phương pháp trọn gói: một việc chỉ giao một cấp hoặc hai cấp thực hiện;

- Phân cấp dàn trải trong tất cả các lĩnh vực, các ngành, coi chính quyền địa phương như là một nhà nước quản lý đầy đủ mọi lĩnh vực, mọi ngành. Phân quyền chỉ giao cho chính quyền địa phương những việc có tính địa phương nhưng nếu đã giao là giao hẳn cho địa phương tự quản. Chính phủ trung ương không can thiệp mà chỉ giữ quyền giám hộ hành chính.

Chương VI

PHÂN CẤP CHO CHÍNH QUYỀN ĐỊA PHƯƠNG TRONG ĐIỀU KIỆN MỚI

Giá trị và hiệu quả đích thực của công cuộc cải cách hành chính ở nước ta phụ thuộc không nhỏ vào việc phân cấp cho chính quyền địa phương. Chủ trương phân quyền, phân cấp cho chính quyền địa phương trong 60 năm qua đã thực hiện nhiều đợt, hầu như thường xuyên, nay làm cải cách hành chính nên phân cấp cần làm khẩn trương, mạnh mẽ hơn những năm trước.

Trong điều kiện mới hiện nay, thế giới có những diễn biến, phát triển nhanh và cực kỳ phức tạp, tình hình trong nước cũng có những thay đổi, có lĩnh vực phát triển nhanh, có lĩnh vực chững lại. Sự hội nhập với thế giới đòi hỏi chúng ta phải điều chỉnh lại rất nhiều về chính sách, cơ cấu, thể chế, nền hành chính và nền tư pháp.

Chính phủ và các bộ phải dành nhiều thời gian cho những công việc ở tầm vĩ mô, tầm cả nước, đưa phần lớn công việc sự vụ về cơ sở và chính quyền địa phương các cấp.

Chủ trương xã hội hoá của Đảng và Nhà nước trong một số lĩnh vực của đời sống xã hội, thực chất là sự đòi hỏi Chính phủ cần xem xét các chức năng, quyền hạn, nhiệm vụ của cơ

quan hành chính các cấp, chuyển dần một số chức năng dịch vụ xã hội cho các tổ chức xã hội, đoàn thể, công dân, từ quốc lập sang dân lập, từ khu vực công sang khu vực tư, từ cấp trên xuống cấp dưới, từ hành chính phụ thuộc sang hành chính tự quản.

Trước những đòi hỏi đó, cần làm sáng tỏ một số điểm chủ yếu trong vấn đề phân cấp, đó là:

- Xác định vị trí, kinh tế, xã hội của chính quyền địa phương;
- Xác định thẩm quyền của các cấp hành chính;
- Vai trò, vị trí Hội đồng nhân dân, Uỷ ban nhân dân;
- Dịch vụ công với vấn đề phân cấp;
- Phân cấp một số lĩnh vực tổng hợp.

I. XÁC ĐỊNH VỊ TRÍ KINH TẾ - XÃ HỘI CỦA CHÍNH QUYỀN ĐỊA PHƯƠNG CÁC CẤP

1. Chính quyền cấp tỉnh

Hiện nay có 59 tỉnh và 5 thành phố lớn trực thuộc trung ương (Hà Nội, Hải Phòng, thành phố Hồ Chí Minh, Đà Nẵng, Cần Thơ). Tỉnh là một địa bàn có vùng nông thôn rộng lớn sản xuất nông nghiệp, lâm nghiệp, nuôi trồng và đánh bắt thuỷ sản, có đồng bằng, trung du, miền núi, miền biển. Có tỉnh hoàn toàn là miền núi hoặc trung du.

Tỉnh là một địa bàn có nhiều đô thị, trong đó có tỉnh lỵ là một đô thị tương đối lớn hoặc một đô thị trung bình, đồng thời còn có nhiều đô thị nhỏ nằm rải rác trong địa bàn tỉnh. Mỗi đô thị là một trung tâm thương mại của một vùng hoặc một

tiểu vùng có tầm quan trọng về sản xuất chuyên ngành hay một số mặt hàng đặc biệt nào đó.

Tỉnh là một cấp chính quyền ổn định lâu đời ở nước ta từ nhiều thế kỷ nay. Trải qua các giai đoạn lịch sử phát triển của đất nước, tỉnh là một cấp gần trung ương, thay mặt trung ương giải quyết các vấn đề xảy ra trên địa bàn tỉnh. Thông qua các cấp chính quyền trong tỉnh, chỉ đạo toàn bộ các vấn đề kinh tế - xã hội và đời sống dân cư trong phạm vi địa giới của mình.

Dân số mỗi tỉnh trung bình khoảng trên 1 triệu người, tỉnh đông dân có khoảng 3 triệu, tỉnh thưa dân có khoảng 60 vạn.

Phân cấp cho tỉnh luôn luôn là một vấn đề chiến lược, vì mọi yêu cầu của nhân dân chỉ cần đến cấp tỉnh giải quyết. Cấp trung ương mà giải quyết từng việc cụ thể của dân đều không hợp lý, việc đi lại quá xa xôi, các cơ quan trung ương (bộ, tổng cục) cần chuyển dần sang hoạt động hoạch định chính sách và một số chức năng thuộc tầm vĩ mô.

2. Chính quyền cấp huyện

Hiện có gần 700 huyện, phần lớn là những tiểu vùng có đất đai, thổ nhưỡng, khí hậu, dân số khác nhau. Có huyện hoàn toàn là miền núi hoặc đồng bằng trung du hoặc ven biển.

Dân số mỗi huyện trung bình khoảng 15 vạn người, huyện nhiều nhất có trên 20 vạn, huyện ít có khoảng 5 - 6 vạn.

Trên địa bàn huyện, hầu hết là nông thôn, mỗi huyện chỉ có một số đô thị nhỏ được gọi là thị xã hoặc thị trấn, trong đó có một đô thị là trung tâm hành chính và thương mại huyện.

Cách tổ chức cấp huyện ở nước ta qua nhiều giai đoạn có

khác nhau ở từng thời kỳ. Thời kỳ đầu của Nhà nước Việt Nam Dân chủ Cộng hoà (1945 - 1960), huyện được tổ chức theo cấp hành chính đơn thuần, không có Hội đồng nhân dân mà chỉ có Uỷ ban hành chính. Từ năm 1960 đến nay, huyện được tổ chức với cơ cấu Hội đồng nhân dân (cơ quan dân cử) và Uỷ ban nhân dân (cơ quan hành chính).

3. Chính quyền cấp xã

Hiện có hơn 10.500 xã nông thôn không kể phường, thị trấn là cấp chính quyền ổn định lâu đời ở nước ta.

Từ Sắc lệnh số 63/SL năm 1945 đến Luật tổ chức Hội đồng nhân dân và Uỷ ban nhân dân năm 1994, Pháp lệnh về nhiệm vụ, quyền hạn cụ thể của Hội đồng nhân dân và Uỷ ban nhân dân ở mỗi cấp năm 1992 và Nghị định của Chính phủ về chế độ sinh hoạt phí đối với cán bộ xã, phường, thị trấn về quy chế thực hiện dân chủ ở xã, là những thành tựu về xây dựng và hoàn thiện chính quyền cơ sở ở nông thôn.

Từ khi chuyển sang nền kinh tế hàng hoá nhiều thành phần, cơ chế quản lý sản xuất nông nghiệp đã có nhiều biến đổi, kinh tế hộ gia đình đã trở thành phổ biến, kinh tế trang trại đang hình thành khá nhanh.

Các hợp tác xã nông nghiệp hầu như không còn hoạt động như thời bao cấp mà đang ở trong quá trình tổ chức lại theo luật mới về hợp tác xã. Các chức năng trước đây của hợp tác xã nông nghiệp như chọn giống cây trồng, giống con, mua và cung cấp phân bón, ký kết các hợp đồng cung cấp điện, cung cấp nước và bố trí việc tưới tiêu nước, chăm lo hoạt động phúc lợi tập thể cho xã viên, hiện nay đều do Uỷ ban nhân dân xã đứng ra tạm gánh vác thay cho Ban chủ nhiệm hợp tác xã đã

không còn hoạt động nữa.

Khác với quá trình đổi mới kinh tế ở cấp tỉnh, ở cấp xã hiện nay lại trực tiếp chỉ đạo sản xuất kinh doanh (trước đây là của Ban chủ nhiệm hợp tác xã), là nội dung hoạt động chủ yếu của chính quyền cấp xã.

Thực tế này đã dẫn đến yêu cầu bức xúc về đổi mới chính quyền cấp xã cho phù hợp với công tác quản lý hợp tác xã, trong khi chúng ta đang tìm tòi một mô hình quản lý hữu hiệu cho nền kinh tế nông thôn.

4. Chính quyền đô thị

Đặc điểm của đô thị là nơi sống tập trung dân cư, nơi giao lưu thương mại của một vùng lớn hoặc trung bình tuỳ theo tầm cỡ đô thị, nơi có các cơ sở sản xuất, các cơ quan, trường học, bệnh viện, các công trình phúc lợi chung và các cơ sở quốc phòng, an ninh. Hiện có 5 đô thị lớn:

- Hà Nội: hơn 2 triệu dân;
- Thành phố Hồ Chí Minh: hơn 5 triệu dân;
- Hải Phòng: 1 triệu dân;
- Đà Nẵng: 1 triệu dân;
- Cần Thơ: gần 1 triệu dân.

Ngoài ra, còn có 15 thành phố loại vừa (có khoảng 5 đến 8 vạn dân), số còn lại là các đô thị nhỏ (thị xã, thị trấn). Trước đây, chúng ta quản lý đô thị giống như quản lý nông thôn, không có sự phân biệt, mấy năm gần đây đã bắt đầu nghiên cứu về quản lý đô thị, sự khác nhau giữa quản lý đô thị và quản lý nông thôn.

II. XÁC ĐỊNH HỆ CẤP THẨM QUYỀN HÀNH CHÍNH

Có hai loại thẩm quyền hành chính:

- Thẩm quyền theo lãnh thổ;

- Thẩm quyền theo ngành chuyên môn.

1. Thẩm quyền theo lãnh thổ là thẩm quyền của địa phương được quy định rõ ràng, đầy đủ, rành mạch những việc nào địa phương toàn quyền quyết định trên cơ sở pháp luật, không cần xin ý kiến của trung ương hoặc cơ quan hành chính cấp trên. Đối với những việc này, cấp trên chỉ thực hiện thanh tra, kiểm tra, giám sát, nếu thấy hiện tượng vi phạm thì bị đình chỉ hoặc huỷ bỏ.

Trong mỗi cấp chính quyền theo lãnh thổ, cần có sự phân định thẩm quyền quyết định với thẩm quyền chấp hành để làm cơ sở cho việc xác định chức năng quyền hạn của Hội đồng nhân dân và Uỷ ban nhân dân mỗi cấp. Làm rõ được thẩm quyền quyết nghị với thẩm quyền chấp hành sẽ khắc phục được tình trạng hoạt động hình thức của Hội đồng nhân dân.

2. Thẩm quyền theo ngành chuyên môn, không chỉ phân định thẩm quyền giữa Chính phủ, bộ, tổng cục với chính quyền địa phương mà còn phân định hệ cấp thẩm quyền thuộc nội bộ mỗi ngành trong phạm vi cả nước. Sự phân định này phải làm rõ:

- Những việc được giao cho địa phương toàn quyền quyết định;

- Những việc giao cho địa phương quyết định nhưng Chính

phủ, bộ, tổng cục giữ quyền chuẩn y trước khi ra quyết định. Những việc này địa phương phải báo cáo xin ý kiến Chính phủ, bộ, tổng cục trước khi ra quyết định;

- Những việc mà Chính phủ, bộ, tổng cục tự làm ở các địa phương. Trong hệ thống ngành chuyên môn, những việc không giao cho địa phương cũng phải có phân cấp trong địa phương mỗi ngành, những cơ quan của bộ, tổng cục tổ chức ra tại một hoặc nhiều địa phương hoặc (khu vực) phải có tính độc lập tương đối, có tài khoản và có thẩm quyền theo luật định. Chúng ta đã có một số ngành chuyên môn tổ chức theo mô hình này như hải quan, kho bạc, ngân hàng,... đó là những pháp nhân hành chính độc lập.

III. VAI TRÒ, VỊ TRÍ CỦA HỘI ĐỒNG NHÂN DÂN, UỶ BAN NHÂN DÂN

Với những quy định của pháp luật hiện hành, các cấp chính quyền địa phương có ba đặc điểm:

Một là, chính quyền nông thôn được quản lý gần giống như chính quyền đô thị. Cấp xã tương đương với phường, thị trấn; cấp huyện tương đương với quận, thị xã, thành phố thuộc tỉnh.

Hai là, Hội đồng nhân dân và Uỷ ban nhân dân đều là cơ quan lãnh đạo theo chế độ tập thể. Hoạt động của Hội đồng nhân dân là cơ quan quyết nghị, còn hoạt động của Uỷ ban nhân dân chưa rõ nét là một cơ quan điều hành mà vẫn thuộc dạng một nửa quyết nghị, một nửa điều hành.

Ba là, Hội đồng nhân dân tuy chưa được Hiến pháp quy

định là cơ quan quyền lực ở địa phương, nhưng trên thực tế vẫn hoạt động mang tính hình thức, vì chưa có sự phân cấp đầy đủ, chưa phân biệt được sự khác nhau giữa các cơ quan quyết nghị với cơ quan chấp hành, giữa Hội đồng nhân dân và Uỷ ban nhân dân. Vì vậy, muốn phân cấp cần phân biệt giữa chính quyền nông thôn với chính quyền đô thị, giữa Hội đồng nhân dân với Uỷ ban nhân dân.

Chúng ta có thể phân biệt thẩm quyền của cơ quan quyết nghị và cơ quan chấp hành ở một cấp chính quyền địa phương như sau:

Cơ quan quyết nghị (Hội đồng nhân dân) có các thẩm quyền:

- Những lĩnh vực có thẩm quyền tự quyết định;

- Những lĩnh vực có thẩm quyền quyết định nhưng phải xin ý kiến chính quyền cấp trên trước khi quyết định;

- Thẩm quyền chất vấn, giám sát cơ quan chấp hành;

- Thẩm quyền tư vấn (cơ quan chấp hành đưa ra hỏi ý kiến);

- Thẩm quyền pháp nhân (có thể vay tiền của các cơ quan và công dân để phát triển đời sống địa phương).

Cơ quan chấp hành (Uỷ ban nhân dân) có các thẩm quyền:

- Thẩm quyền chấp hành, thực hiện nghị quyết của Hội đồng nhân dân;

- Thẩm quyền quản lý tài chính, tài sản, công sản, nhân sự tại địa phương;

- Thẩm quyền chỉ đạo: hướng dẫn, phối hợp, kiểm tra, tổ chức công việc.

IV. DỊCH VỤ CÔNG VÀ VẤN ĐỀ PHÂN CẤP CHO CHÍNH QUYỀN ĐỊA PHƯƠNG

1. Mục tiêu của Nhà nước là phải chăm lo đến các chương trình phúc lợi cho dân. Chương trình đó được bao quát trên nhiều lĩnh vực cụ thể, như: y tế, giáo dục, xoá đói giảm nghèo, bảo vệ môi trường, nhà ở, đường xá, cầu cống, thoát nước, bảo hiểm thất nghiệp, nhà trẻ, mẫu giáo, vệ sinh đô thị, thu gom và xử lý chất thải,...

Được gọi là dịch vụ công vì Nhà nước là bộ máy công quyền do dân lập ra, ngân sách nhà nước do dân đóng thuế, một phần ngân sách dùng để nuôi bộ máy công quyền, một phần được dùng để thực hiện các phúc lợi xã hội, toàn thể dân chúng đều được hưởng.

Ý nghĩa của việc thực hiện các dịch vụ công là xuất phát từ trách nhiệm đạo lý và pháp lý của Nhà nước đối với dân qua số tiền thuế mà dân đã đóng góp và thành ngân sách. Sự hưởng dụng của dân đối với các dịch vụ do Nhà nước cung cấp, bất luận ở lĩnh vực nào đều là bình đẳng, mọi người hưởng như nhau không mất tiền.

Như vậy, dịch vụ công được xem như là các hoạt động của bộ máy nhà nước nhằm cung cấp cho xã hội và tất cả mọi người đều được hưởng dụng những năm lợi ích mà dịch vụ công đem lại.

Dịch vụ công có thể được thực hiện ở trong một hoặc nhiều lĩnh vực tuỳ theo sự lựa chọn ưu tiên của Nhà nước, tuỳ thuộc vào ngân sách, mức phát triển của dân trí và truyền thống của mỗi vùng.

Sự phát triển quan niệm về dịch vụ công trên nhiều lĩnh vực hoạt động của Nhà nước cho thấy cần thiết phân loại các dịch vụ công để hoạt động của Nhà nước có nhiều hiệu quả hơn, phục vụ tốt hơn cho đời sống dân cư. Dịch vụ công có thể tạm phân thành ba loại sau đây:

Một là, những dịch vụ công phục vụ cho toàn thể dân chúng cả nước hoặc từng vùng, mọi người đều được hưởng dụng như nhau, bằng nhau, không loại trừ người nào, việc hưởng dụng không cần có sự phân phối, không có thị trường, không phải trả tiền. Đặc điểm của loại dịch vụ này là mọi người đều tiêu dùng chung, hưởng lợi chung, chỉ có Nhà nước, khu vực công cung cấp; còn các khu vực khác, như khu vực tư nhân, khu vực tập thể không thể cung ứng, cũng không muốn quan tâm đến các loại dịch vụ này, vì nó phi kinh tế, không có lợi cho họ.

> *Ví dụ: các loại dịch vụ phòng chống dịch bệnh trong cả nước, như tiêm phòng cho trẻ sơ sinh; các hoạt động bảo vệ trật tự chống khủng bố, các chiến dịch khẩn cấp chống thiên tai, bão lụt, động đất, cháy rừng; các hoạt động bảo vệ biên giới, an ninh quốc gia,...*

Hai là, những dịch vụ công phục vụ cho một hoặc một vài đối tượng trong dân chúng được hưởng dụng không mất tiền. Nhà nước cung cấp hoàn toàn kinh phí hoặc có thể cung cấp phần lớn, phần còn lại do các đối tượng được hưởng dụng góp vào.

Việc xây dựng các trung tâm nuôi dưỡng người già cô đơn,

trẻ mồ côi, người tàn tật, các bệnh viện cho người nghèo, các hoạt động trợ giúp pháp lý cho người nghèo và đối tượng chính sách, xây dựng các công trình hạ tầng ở đô thị, đường sá, cầu cống, cung cấp các thông tin qua các phương tiện thông tin,... thuộc vào các loại dịch vụ này.

Loại dịch vụ này chỉ cần Nhà nước có chủ trương, có kinh phí, còn thực hiện có thể huy động bằng nhiều hình thức như: các tổ chức và doanh nghiệp nhà nước, các tổ chức xã hội, các doanh nghiệp tư nhân, các tổ chức khác trong nhân dân (hội nghề nghiệp, các nhóm thanh niên đường phố,...).

Ba là, những dịch vụ hành chính công phục vụ cho nhu cầu của một công dân, tổ chức cụ thể, đồng thời cũng là những hoạt động cần thiết của cơ quan nhà nước. Những dịch vụ này không thể thiếu trong hoạt động thường ngày của cơ quan hành chính và cơ quan tư pháp (chủ yếu là Toà án, Viện kiểm sát và một số tổ chức bổ trợ tư pháp như công chứng, giám định, thi hành án, lý lịch tư pháp).

Loại dịch vụ công này phục vụ cho nhu cầu cụ thể của công dân, tổ chức nên không thể phục vụ không mất tiền, vì như vậy dễ lạm dụng. Tuy nhiên, việc trả tiền cho những dịch vụ công này cũng không thể ngang giá, cũng không tìm kiếm lợi nhuận. Đó là các lệ phí mà người được hưởng dịch vụ phải trả.

2. Phân cấp dịch vụ công cho chính quyền địa phương

Về nguyên tắc, các bộ chỉ nên tập trung năng lực vào việc hoạch định chính sách, xây dựng thể chế và thực hiện sự kiểm tra. Một số dịch vụ công có thể giao cho các tổ chức tự

quản của bộ, một số giao cho các tổ chức không phải của Nhà nước, còn một số lớn nên giao cho chính quyền địa phương, nhất là các loại dịch vụ sau:

- Dịch vụ công phục vụ cho đa số nhân dân hoặc một vài đối tượng nhân dân được hưởng dụng không mất tiền trong vùng;

- Dịch vụ hành chính công phục vụ cá nhân, tổ chức phải đóng lệ phí (trừ ngành đặc biệt);

- Các dịch vụ công phục vụ cho hoạt động của cơ quan nhà nước (trật tự, bảo vệ, quản trị, lái xe,...).

V. PHÂN CẤP MỘT SỐ LĨNH VỰC TỔNG HỢP

1. Phân cấp về tổ chức và nhân sự

Phân cấp về tổ chức và nhân sự là một lĩnh vực rất phức tạp, có tính tổng hợp liên ngành, vì vậy để cho một số ngành quyết định các vấn đề tổ chức của ngành trên địa bàn lãnh thổ là điều không hợp lý.

Các bộ, cơ quan thuộc Chính phủ đang có xu hướng tập trung quyền lực, hạn chế việc phân cấp cho địa phương, trực tiếp là cấp tỉnh, nên sự bất hợp lý giữa quản lý ngành và quản lý lãnh thổ vẫn tồn tại. Nhiều bộ muốn tổ chức bộ máy chân rết tới tận cơ sở, quy định cụ thể số phòng trong sở, tổ chức, phòng ở cấp huyện. Tình hình đó đã dẫn đến tình trạng có nhiều cục, sở,... ở cấp tỉnh; phòng ở huyện, làm tăng biên chế hành chính và cản trở việc áp dụng các biện pháp cải cách hành chính ở địa phương. Sự bất hợp lý trong thực hiện phân cấp quản lý hiện nay còn thể hiện ở việc phân công thực hiện các chức năng, chương trình, dự án

kém hiệu quả, gây lãng phí, thất thoát nhiều tiền của của Nhà nước và những khó khăn lộn xộn cho địa phương. Điều này thể hiện rõ ở việc đầu tư xây dựng cơ sở hạ tầng của các ngành điện lực, bưu điện, giao thông ở các địa phương hoặc các ngành y tế, chăm sóc sức khoẻ trẻ em, dân số, kế hoạch hoá gia đình cho cơ sở,... Mỗi bộ, ngành đều độc lập thực hiện các mục tiêu của mình, không chú ý đến yêu cầu và điều kiện của địa phương cũng như sự tham gia của chính quyền sở tại, vì thế đã dẫn tới tình trạng cùng một địa bàn, ngành này lấp thì ngành kia lại đào lên hoặc cùng một xã y tế cũng xây phòng đẻ, kế hoạch hoá gia đình cùng trợ cấp phòng đẻ, trong khi đó, một số xã khác lại chẳng được gì. Có nhiều việc rất nhỏ, để thực hiện được, chính quyền địa phương phải được sự thoả thuận của các bộ như xây dựng nhà ăn ở huyện Văn Bàn, Lào Cai, tỉnh phải xin Bộ Kế hoạch và Đầu tư cho phép.

Ở trung ương có một Bộ Tài chính nhưng ở cấp tỉnh có tới 5 cơ quan cấp Sở về tài chính: Cục đầu tư phát triển, Cục quản lý vốn doanh nghiệp nhà nước, Cục thuế, Sở Tài chính, Kho bạc. Trong 5 cơ quan này có 4 cơ quan trực thuộc Bộ Tài chính.

Ở một cửa khẩu tại Móng Cái, tỉnh Quảng Ninh có tới 6 cơ quan cùng kiểm tra hàng hoá xuất nhập khẩu: hải quan, biên phòng, kiểm dịch thực vật, kiểm dịch động vật, kiểm dịch y tế, kiểm tra chất lượng hàng hoá. Các cơ quan này đều trực thuộc cơ quan trung ương, làm việc theo lệnh từ cơ quan trung ương nên công việc giải quyết chậm, có trường hợp không thống nhất. Tình trạng này hầu như ở cửa khẩu nào cũng có, cho thấy các cơ quan trung ương có khuynh hướng nắm quyền trực tiếp đến tận cơ sở.

Về quản lý công chức, nhiều việc có thể phân cấp cho Uỷ ban nhân dân tỉnh. Hiện nay, việc thi lên ngạch từ chuyên viên lên chuyên viên chính, tất cả các công chức làm việc ở tỉnh đều phải tập trung về trung ương, do Bộ Nội vụ tổ chức thi và nâng ngạch.

Việc nâng lương cho cán bộ phụ trách sở, các chuyên viên chính, chuyên viên cao cấp đều được quyết định từ trung ương, do Bộ Nội vụ xét duyệt.

Vấn đề phân cấp về tổ chức, nhân sự cũng mới chỉ đề cập đến mối quan hệ giữa các cơ quan trung ương với cấp tỉnh, chưa đề cập đến mối quan hệ giữa tỉnh với huyện, giữa huyện với xã.

2. Phân cấp quản lý tài chính và đầu tư phát triển

Trong việc phân cấp nguồn thu, ngoài các nguồn lớn do trung ương thu tập trung, sau đó điều tiết trở lại địa phương, còn nhiều các nguồn thu nhỏ khác Bộ Tài chính cũng trực tiếp thu nên hạn chế nguồn thu của địa phương như: thu thuế xuất nhập khẩu tiểu ngạch tại các cửa khẩu, thuế tiêu thụ đặc biệt hàng nội địa,...

Về phân cấp nhiệm vụ chi, việc sử dụng ngân sách nhà nước đầu tư cho địa phương được thực hiện theo nhiều kênh, nhiều phương thức gây khó khăn cho công tác điều hành, quản lý của địa phương và hạn chế hiệu quả sử dụng đồng vốn ngân sách nhà nước. Các chương trình mục tiêu, các dự án quốc gia thực hiện trên địa bàn, thường có nguồn kinh phí rất lớn, nhưng địa phương không được tham gia cụ thể, nguồn kinh phí này do các bộ, ngành nắm và phân bổ hàng

năm cho tỉnh, vì vậy, việc phối hợp đề xuất kinh phí trên địa bàn rất hạn chế. Mặt khác, phương thức quản lý, cấp phát và quyết toán ngân sách không thống nhất giữa các chương trình và luôn thay đổi. Có chương trình thanh toán qua hệ thống kho bạc, có chương trình uỷ quyền qua Sở Tài chính cấp phát, có chương trình được tính vào cân đối địa phương. Có chương trình năm trước uỷ quyền, năm sau cân đối cho địa phương. Có chương trình vừa cấp qua kho bạc, vừa uỷ quyền,... Tình hình đó khiến cho địa phương không thể chủ động, phát huy vai trò quản lý, sử dụng theo dõi, tổng hợp và thực hiện lắp ghép các chương trình và đồng vốn có hiệu quả.

Về mặt thể chế cũng có nhiều vấn đề còn vướng mắc. Một số nhiệm vụ chi quy định chung chung, không làm rõ trách nhiệm giữa trung ương và địa phương, gây khó khăn cho công tác điều hành ngân sách địa phương, cụ thể là những quy định chi trong lĩnh vực an ninh, quốc phòng. Các ngành này hoạt động trên địa bàn, địa phương, kinh phí do trung ương cấp, nhưng đa số các đơn vị này đều yêu cầu địa phương hỗ trợ thêm. Việc địa phương hỗ trợ dẫn tới tình trạng hai cấp ngân sách cùng chi cho một đầu việc. Có chế độ, chính sách do trung ương quy định làm phát sinh tăng chi ngân sách nhưng không có nguồn cân đối bổ sung, mà yêu cầu ngân sách địa phương bố trí chi trong lúc cơ cấu chi ngân sách địa phương được duyệt không có nhiệm vụ chi này, dẫn đến khó khăn cho địa phương như chính sách mua bảo hiểm cho người nghèo. Nhiều tỉnh cho rằng điều này không thực tế vì nếu không có hỗ trợ lớn hơn: bao cấp cả ăn, ở, thì người nghèo dẫu có bảo hiểm y tế vẫn không thể khám, chữa bệnh ở các cấp cơ sở y tế nhà nước được. Hiện vẫn còn những văn bản quy định

về nhiệm vụ chi rất chồng chéo.

Ví dụ: Luật ngân sách quy định về nhiệm vụ chi rất chồng chéo, Luật ngân sách quy định ngân sách xã chịu trách nhiệm chi cho hoạt động y tế xã, nhưng Nghị định của Chính phủ về tổ chức bộ máy y tế lại quy định do trung tâm y tế huyện,...

Về thanh tra tài chính, có thể thấy, một đơn vị cơ sở địa phương một năm phải tiếp đón rất nhiều đoàn thanh tra: thanh tra của Chính phủ, thanh tra của tỉnh, thanh tra chuyên ngành tài chính, Viện kiểm sát, cảnh sát kinh tế, kiểm toán nhà nước, thanh tra sở. Đây là một tình trạng chồng chéo thẩm quyền được phân công, phân cấp rõ ràng.

3. Phân cấp quản lý doanh nghiệp nhà nước

Hiện nay có bốn cấp quản lý doanh nghiệp nhà nước:

- Chính phủ trực tiếp quản lý một số tổng công ty lớn thường gọi là tổng công ty 91 như Tổng công ty Bưu chính viễn thông, Tổng công ty dầu khí, Tổng công ty hàng không,...;

- Bộ trực tiếp quản lý hầu hết các Tổng công ty quy mô khá lớn thường gọi là tổng công ty 90;

- Cấp tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương trực tiếp quản lý các tổng công ty cấp vừa;

- Cấp huyện, quận trực tiếp quản lý một số công ty nhỏ, chủ yếu là các doanh nghiệp công ích (công ty vệ sinh, công ty bảo vệ môi trường, công nạo vét lòng sông, sửa chữa đường sắt, vỉa hè,...).

Theo thể chế hiện hành, nội dung quản lý doanh nghiệp nhà nước rất phân tán, cụ thể:

- Toàn bộ các loại vốn của doanh nghiệp nhà nước, kể cả bốn cấp, đều do Bộ Tài chính trực tiếp quản lý (Cục quản lý vốn doanh nghiệp nhà nước);

- Về tổ chức, cấp nào thành lập doanh nghiệp thì cấp đó quyết định nhân sự Hội đồng quản trị, Tổng giám đốc (hoặc Giám đốc), quyết định việc chia, tách, sáp nhập, giải thể, phá sản, quyết định việc cổ phần hoá, bán khoán, cho thuê doanh nghiệp nhà nước;

- Về chuyên môn, nghiệp vụ, kỹ thuật, các doanh nghiệp nhà nước đều phải chịu sự hướng dẫn, kiểm tra của các bộ chuyên ngành như bảo vệ môi trường thuộc Bộ Tài nguyên và Môi trường; phòng cháy, chữa cháy thuộc Bộ Công an, các vấn đề lao động thuộc Bộ Lao động - Thương binh và Xã hội;

- Các thủ tục cấp phép hoặc đăng ký kinh doanh thuộc Bộ Kế hoạch và Đầu tư.

VI. KẾT LUẬN

Phân quyền, phân cấp là một chiến lược lớn về tổ chức nền hành chính. Ở mỗi thời kỳ, tuỳ thuộc vào sự phát triển kinh tế, xã hội và các lĩnh vực, nội dung phân cấp có thể được ấn định khác nhau.

Trong tình hình hiện nay, các giải pháp có hiệu quả tuỳ thuộc vào sự quyết tâm của Chính phủ, trong đó chủ yếu là các Bộ trưởng, ý thức đầy đủ về các việc quay trở lại tầm trung ương của các bộ, cơ quan thuộc Chính phủ, đồng thời là

sự nhận thức thống nhất địa vị mới về kinh tế, xã hội của cấp tỉnh như là một cơ quan tự quản địa phương, hoạt động dưới sự quản lý thống nhất và theo luật pháp của trung ương.

Trong lộ trình tiến hành phân cấp, việc làm trước tiên là phải soát lại, sửa đổi một số luật, pháp lệnh, nghị định, trước mắt là Luật ngân sách, Luật thuế, Luật doanh nghiệp nhà nước, Luật tổ chức Hội đồng nhân dân và Uỷ ban nhân dân,... là một bước cần thực hiện càng sớm càng tốt.

Chương VII

CHÍNH QUYỀN LÀNG, XÃ

I. ĐẶC ĐIỂM LÀNG, XÃ VIỆT NAM

1. Làng, xã Việt Nam

Xin nói một vài điểm về làng trước khi nói đến xã vì làng được thành lập rất tự nhiên, do cộng đồng dân cư chung sức khai phá một vùng đất hình thành nên một nơi sinh sống, từ lâu được gọi là làng hay thôn.

Theo các tài liệu lịch sử, làng đã tồn tại hàng nghìn năm, ít nhất từ thời Lý, là một cộng đồng dân cư có các dấu hiệu sau:

- Có quan hệ huyết thống (họ tộc);

- Có bản sắc văn hoá riêng (phong tục, tập quán);

- Có đời sống kinh tế riêng (làng nghề, chăn nuôi, trồng trọt);

- Có niềm tin tâm linh riêng (thờ thành hoàng, đình chùa,...);

- Có địa lý tự nhiên, được bao quanh bằng luỹ tre, cổng làng;

- Đời sống dân sự khá phát triển (hội hè, các tổ chức từ thiện, các tổ chức tình nghĩa,...);

- Có tính tự quản rõ rệt.

Theo tài liệu điều tra của một nhà địa lý người Pháp năm

1936 (Les paysans du Delta Tonkinois) nghiên cứu về quy mô dân số ở 7.000 làng châu thổ sông Hồng thì có:

- 1.050 làng có số dân 250 người;
- 1.650 làng có số dân từ 250 - 500 người;
- 2.100 làng có số dân từ 500 - 1.000 người;
- 1.600 làng có số dân từ 1.000 - 2.000 người;
- 540 làng có số dân từ 2.000 - 3.000 người;
- 39 làng có số dân từ 3.000 - 4.000 người;
- 58 làng có số dân từ 4.000 - 5.000 người.

Số liệu trên đã cũ, nay có thể thay đổi nhiều, nhưng số liệu này chứng minh sự tồn tại lâu đời bền vững và ổn định của làng. Làng không hề bị chia, tách, sáp nhập, hợp nhất như xã, huyện, tỉnh trong quá trình tổ chức lại nền hành chính. Làng có thể được tiếp tục hình thành mới ở các vùng đất hoang có một cộng đồng dân cư đến khai phá.

Thời nhà Nguyễn, nếu làng lớn có thể là một xã (nhất xã, nhất thôn) nếu làng nhỏ thì một xã có thể có 2 - 3 thôn, làng (nhất xã, nhị, tam thôn).

Sau cải cách ruộng đất ở nước ta, quy mô xã lớn hơn, có xã có 4 - 5 thôn.

2. Sự phát triển chênh lệch giữa xã miền xuôi với xã miền núi

Khẩu hiệu "*miền núi tiến kịp miền xuôi*" được Đảng và Nhà nước ta đề xướng với nhiều chương trình ưu tiên, những khoản ngân sách lớn, huy động nhiều tổ chức quốc tế, các tổ chức phi chính phủ hỗ trợ nhưng chưa đáp ứng yêu cầu đầu

tư thực tế của miền núi.

Đói nghèo và tâm lý đói nghèo đang đè nặng lên cuộc sống của người dân miền núi. Năm 1994, GDP bình quân đầu người Việt Nam đạt 260 đô la Mỹ thì các tỉnh Tây Bắc là 150 đô la Mỹ, các tỉnh Tây Nguyên là 70 đô la Mỹ, có nơi là 50 đô la Mỹ.

Mức sống chưa phải là vấn đề mà người dân miền núi tự cảm thấy mình kém người dân miền xuôi mà họ còn bị cô lập về địa hình, ngôn ngữ, phong tục, thói quen, được hưởng rất ít các loại dịch vụ công như y tế, giáo dục, văn hoá, thông tin,...

Suy thoái môi trường ngày càng lớn ở miền núi.

Nguồn tài nguyên thiên nhiên bị cạn kiệt và đang tiếp tục suy thoái với tốc độ báo động. Tốc độ trồng rừng không thể kịp tốc độ chặt phá rừng. Đất suy thoái, giảm độ màu mỡ, bị lở sụt sau cơn mưa, nạn lũ lụt ngày càng lớn, sự cạn kiệt tài nguyên đến mức độ báo động.

Các dự án thuỷ điện như Thác Bờ, Thác Bà đem lại những lợi ích cho cả nước đồng thời cũng đem lại những thiệt thòi lớn cho người dân miền núi như mất đất canh tác, di chuyển khỏi nơi đã sống hàng ngàn năm, đến những nơi chưa có điện, nước,...

3. Xã hội dân sự của làng, xã

Làng, xã là một cộng đồng bền vững ổn định từ lâu đời. Các mối quan hệ huyết thống trong cộng đồng dân cư, quan hệ ruột thịt, gia tộc nối tiếp các thế hệ gia tăng thêm sự ổn định đó.

Các họ tộc khác nhau trong một làng, xã cũng có một mối quan hệ rất khăng khít, bền vững, chặt chẽ do người của họ này kết hôn với người của họ khác; do trong một làng,xã mặc dù có thể có họ tộc khác nhau nhưng cùng một phong tục, tập quán, một đạo đức được cả cộng đồng làng,xã thừa nhận, tuân theo dựa vào một quan niệm truyền thống "*đất lề quê thói*".

Dần dần chính các phong tục, tập quán, đạo đức lại được Nhà nước thừa nhận như là "*tập quán pháp*" (droit coutumier) bổ sung cho hệ thống pháp luật thành văn của Nhà nước.

Đời sống dân sự ở làng, xã rất phát triển. Các hội hè, sinh hoạt đình chùa, đời sống tín ngưỡng diễn ra vào dịp lễ hội ở làng, xã. Mỗi làng đều có những biểu tượng tục lệ riêng thể hiện bản sắc độc đáo của mình, một sợi dây gắn bó rất chặt trong cuộc sống văn hoá của dân cư mỗi làng, xã.

Các tổ chức tự nguyện do mỗi cộng đồng cùng một hoàn cảnh trong làng lập nên nhằm mục đích từ thiện, trợ giúp lẫn nhau, nương tựa tinh thần, giúp đỡ khi hoạn nạn, trao đổi kinh nghiệm, các thành viên đều có độ tin cậy nhau như các nhóm văn nghệ, thể thao, tập luyện dưỡng sinh, người cao tuổi, nhóm giữ trẻ, chăm sóc người cô đơn, chơi cây cảnh, hội chọi gà,... đã đem lại cho xã hội Việt Nam một bản sắc riêng.

Xã hội dân sự phát triển là một bộ phận quan trọng của nền dân chủ xã hội chủ nghĩa. Các tổ chức tự nguyện thành lập với mục đích xã hội khác nhau góp phần nâng cao dân trí, mở mang sự hiểu biết trong nhân dân. Nền dân chủ xã hội chủ nghĩa không những thể hiện ở các mối quan hệ giữa Nhà nước với nhân dân, trong sự ban bố các quyền làm chủ, nhân dân tham gia trực tiếp hoặc gián tiếp giám sát công việc của

chính quyền mà còn thể hiện ở mối quan hệ giữa công dân và công dân, có tác dụng phát huy nội lực, huy động sức lực cùng chính quyền thực hiện mọi việc trong làng, xã.

4. Cơ cấu quyền lực ở làng, xã

Quyền lực ở làng, xã (nhất là ở làng, thôn) gồm ba bộ phận:

- Quyền họ tộc theo quan hệ huyết thống;

- Quyền lực xã hội gồm các tổ chức xã hội, các cộng đồng tự quản - có sự hỗ trợ của chính quyền;

- Quyền lực chính trị gồm các cơ quan Đảng, chính quyền, các tổ chức trong hệ thống chính trị ở cơ sở.

Các nhóm quyền lực này nếu vận hành trên cơ sở đồng thuận thì làng, xã ổn định, phát triển, nếu có xung đột mà giải quyết không tốt sẽ dẫn đến những xung đột, biến động.

Những xung đột ở làng, xã, chúng ta có thể kể ra rất nhiều, ở đâu cũng có, từ những hiện tượng phổ biến như tình trạng mất đoàn kết trong chi bộ, giữa Bí thư với Chủ tịch, giữa họ tộc này với họ tộc kia trong một chi bộ làng, những xung đột lớn hơn giữa dân với chính quyền như ở Thái Bình, Đồng Nai,...

Trong một làng, xã dù ở miền núi hay miền xuôi đã xuất hiện sự phân hoá trong cộng đồng dân cư: giữa giàu và nghèo, giữa dân với đội ngũ cán bộ xã, giữa những gia đình có người làm quan chức với gia đình không có người làm quan chức.

5. Lệ làng, hương ước

Lệ làng, hương ước xuất hiện đã hơn 1.000 năm ở nước ta

tuy có điểm khác nhau, hương ước được ghi lại thành văn do cơ quan chính quyền chấp nhận, còn lệ làng là những tập quán, phong tục được cộng đồng dân cư thừa nhận nhưng có chỗ giống nhau đều là những quy tắc đối xử trong cộng đồng dân cư được mọi người thừa nhận, tuân theo và thực hiện.

Lệ làng, hương ước tồn tại từ rất lâu đời với làng, xã thể hiện tính tự quản của một cộng đồng, tính tự trị trong các hoạt động kinh tế, xã hội, văn hóa, có tác dụng rất lớn duy trì trật tự sinh hoạt nông thôn, một công cụ lớn hỗ trợ cho pháp luật Nhà nước có hiệu lực nhiều hơn.

Câu tục ngữ "*phép vua thua lệ làng*" được hiểu rất khác nhau nhưng đều dựa trên một quan niệm về mối quan hệ giữa luật và lệ, giữa Nhà nước với làng, xã, giữa pháp luật (Nhà nước) với đạo đức (tục lệ được mọi người thừa nhận).

Đó là mối quan hệ bổ sung cho nhau, hỗ trợ tăng thêm sức mạnh, lệ bổ sung cho luật, làng, xã bổ sung cho Nhà nước, đạo đức bổ sung cho pháp luật, không có loại trừ nhau.

II. CHÍNH QUYỀN LÀNG, XÃ

1. "*Chính quyền*" làng (thôn, xóm)

"*Chính quyền*" làng hiện nay được tổ chức theo những đặc điểm riêng của từng vùng do chính quyền cấp tỉnh quy định. Tuy có đặc điểm khác nhau giữa miền xuôi, miền núi, Bắc, Trung, Nam nhưng nhìn chung, các tổ chức "*chính quyền*" làng bao gồm:

- Trưởng thôn - kiêm Bí thư chi bộ;

- Cán bộ địa chính;
- Cán bộ thuế;
- Cán bộ hoà giải;
- Cán bộ y tế;
- Cán bộ công an.

Hệ thống chính trị do Bí thư chi bộ (Trưởng thôn) phụ trách gồm cán bộ Mặt trận, thanh niên, phụ nữ, Hội nông dân, hội cựu chiến binh kết hợp với chính quyền thôn thành một bộ máy thống nhất lãnh đạo mọi công việc trong thôn, xóm.

2. Chính quyền cấp xã

Ở cấp xã, sự tách biệt công việc và bộ máy của cấp uỷ đảng, chính quyền, các đoàn thể hầu như rất ít, mọi công việc cấp uỷ đều bàn, sau đó phân công các bộ phận trong hệ thống thực hiện dưới sự lãnh đạo của cấp uỷ.

Kinh tế thị trường ảnh hưởng không nhỏ đến cơ cấu sản xuất, thành phần sản xuất ở nông thôn. Các làng nghề ở khắp nơi được phục hồi. Bắc Ninh có tới 58 làng nghề truyền thống như làng nghề đúc đồng, giấy dó, dâu tơ tằm, đồ gốm, thủ công mỹ nghệ, tranh Đông Hồ. Ninh Bình có tới 151 làng nghề - kinh tế trang trại ở nông thôn là một mô hình đang được nghiên cứu và nhân rộng.

Sự chuyển dịch kinh tế ở nông thôn theo cơ chế thị trường sẽ làm cho chức năng, phương thức hoạt động của chính quyền cấp xã phải được hoàn thiện, đáp ứng những đòi hỏi bức xúc của thực tiễn.

Quy chế dân chủ ở nông thôn do Đảng và Nhà nước đề ra từ năm 1998 đã được triển khai ở hầu hết các xã trong cả nước. Đây là một chủ trương bảo đảm cơ chế dân chủ trực tiếp cơ sở.

Cơ chế này đang có những ảnh hưởng tích cực từ phía nhân dân đồng thời cũng gây nên một số lo lắng nhất định từ phía cán bộ xã.

Đội ngũ cán bộ xã xét về trình độ, hầu hết cán bộ cốt cán (Bí thư, Chủ tịch Uỷ ban nhân dân, Chủ tịch Mặt trận, Hội trưởng Hội nông dân, Hội trưởng Hội phụ nữ, Hội trưởng Hội cựu chiến binh, Bí thư thanh niên) đều đã qua lớp bồi dưỡng của trường Chính trị - Hành chính tỉnh. Chưa kể trong số cán bộ cốt cán này, một số không nhỏ là cán bộ nghỉ hưu có trình độ đại học, nhiều người đã giữ chức vụ lãnh đạo ở các cơ quan cấp tỉnh, cấp trung ương - các cán bộ trung ương như công an, tư pháp, địa chính, y tế, giáo dục, thuế đều được học tập các lớp nghiệp vụ của ngành chuyên môn.

Nhìn chung, đội ngũ cán bộ xã có khả năng hoàn thành nhiệm vụ trước mắt nhưng phải vươn lên rất nhiều so với yêu cầu mới.

III. KIẾN NGHỊ MỘT SỐ CƠ CHẾ THÍCH HỢP

1. Sự tự quản

Tự quản không có nghĩa là tự trị. Tự quản ở các làng Việt Nam là một tất yếu lịch sử, cả hiện tại và tương lai. Không thể áp đặt cho các làng Việt Nam một mô hình quá xa lạ mà nên tuân theo tư tưởng chỉ đạo của Chủ tịch Hồ Chí Minh:

dân tự giải quyết, dân tự quản lý, dân tự bàn bạc, dân tự tổ chức, dân tự lo mọi công việc trong cộng đồng của mình.

Nhà nước chỉ cần làm những việc mà dân đã uỷ quyền cho, nhất là những việc ở tầm quốc gia, còn ở tầm thôn, xóm, Nhà nước chỉ nên hỗ trợ, tạo điều kiện, khích lệ, động viên để nhân dân tự làm, chỉ can thiệp rất ít những vấn đề trật tự ngoài phạm vi của làng, xã.

Thiết kế được mô hình tự quản ở nông thôn, tự quản ở chính quyền cấp xã sẽ góp phần không nhỏ vào tiến trình cải cách hành chính phù hợp với quá trình dân chủ ở nước ta.

Tự quản (auto nomie) luôn luôn đi đôi với sự giám hộ hành chính (tutel administratì). Trong khuôn khổ của sự tự quản, làng và xã tự quyết định các vấn đề thuộc thẩm quyền do luật định, không cần xin ý kiến cấp trên, nhưng khi đã quyết định rồi, trước khi thi hành thì cơ quan hành chính có thẩm quyền sẽ kiểm tra các nghị quyết đó, nếu có sai thì yêu cầu sửa, nếu trái pháp luật sẽ quyết định huỷ bỏ.

2. Chính quyền cấp xã

Cơ quan đại diện của chính quyền cấp xã là Hội đồng nhân dân. Cơ quan này bầu ra cơ quan chấp hành để thi hành nghị quyết của mình, đó là Uỷ ban hành chính.

Thẩm quyền quyết định của Hội đồng nhân dân xã được phân làm ba loại:

- Những việc tự quyết định không cần xin ý kiến của cấp trên, cấp trên chỉ cần kiểm tra, nếu thấy sai phạm thì đình chỉ hoặc huỷ bỏ;

- Những việc phải xin ý kiến cấp huyện sau đó mới được quyết định;

- Những việc phải xin ý kiến cấp tỉnh sau đó mới được quyết định.

Đây là sự phân định hệ cấp thẩm quyền rất tiến bộ của hành chính phân quyền. Điểm này được thể hiện rõ nét nhất trong Sắc lệnh số 63/SL năm 1945 do Chủ tịch Hồ Chí Minh ký. Các luật tổ chức Hội đồng nhân dân, Uỷ ban nhân dân những năm gần đây không phân định hệ cấp thẩm quyền mà chỉ liệt kê nhiệm vụ, quyền hạn của Hội đồng nhân dân với phạm vi quá rộng, quá sức của Hội đồng nhân dân.

Với địa vị pháp lý đã được khẳng định, chính quyền cấp xã (Hội đồng nhân dân) là một cơ quan có tư cách pháp nhân, thể hiện trên các mặt sau đây:

- Có quyền tự quyết định và tự quản lý trong khuôn khổ pháp luật;

- Có ngân sách xã;

- Có đội ngũ cán bộ xã thực hiện công vụ;

- Được sự giám hộ hành chính của cơ quan hành chính cấp tỉnh và cấp huyện.

Chính quyền cấp xã có ngân sách riêng. Tuy mỗi giai đoạn có những định chế ngân sách khác nhau, nhưng đều khẳng định cấp chính quyền xã có ngân sách riêng, gọi là ngân sách xã. Chế độ hiện hành quy định các nguồn thu tạo thành ngân sách xã, gồm: thuế môn bài của các hộ kinh doanh nhỏ, các khoản phí, lệ phí, các khoản đóng góp ở cấp xã theo quy định của pháp luật, các khoản thu từ hoạt động sự nghiệp do xã quản lý, các khoản bổ sung của ngân sách cấp trên.

Ngoài các nguồn kể trên, ngân sách xã còn một nguồn nữa là tỷ lệ phần trăm phân chia giữa ngân sách tỉnh, ngân sách huyện, ngân sách xã trong việc thu các loại thuế sử dụng đất nông nghiệp; thuế chuyển quyền sử dụng đất; thuế nhà, đất; tiền sử dụng đất.

Ngân sách xã được hình thành trên nguồn thu đó cần phải được nghiên cứu bổ sung vì mỗi xã có hoàn cảnh giàu nghèo khác nhau nên có xã có thể có ngân sách lớn, có xã ngân sách lại quá nhỏ nhưng điều cơ bản là bước đầu tạo cho chính quyền cấp xã làm việc chủ động, tự quyết định chi tiêu ngân sách theo đặc điểm riêng, theo nhu cầu của nhân dân trong xã trên cơ sở pháp luật hiện hành.

Chủ động trong việc chi tiêu ngân sách, theo đúng pháp luật là một trong những đặc điểm nổi bật của phương thức hành chính phân quyền.

Chính quyền cấp xã có đội ngũ cán bộ thực hiện công vụ trên mọi lĩnh vực và trách nhiệm công vụ của họ khá nặng nề.

Đội ngũ cán bộ xã hiện nay đa số đã được đào tạo, bồi dưỡng thường xuyên, hưởng một mức lương nhất định (được gọi là sinh hoạt phí), tiền lương này lấy từ ngân sách xã, toàn bộ việc làm của họ đều nhân danh Nhà nước, là người của Nhà nước thực hành công vụ.

Có thể nói, họ có đầy đủ các dấu hiệu của một người công chức nhưng hiện nay chúng ta không gọi là công chức vì ngại rằng ngân sách không chịu được gánh nặng biên chế gồm cả cán bộ xã. Mặc dù vậy, Nhà nước vẫn phải chi trả một số tiền lương nhất định cho họ, ước tính mỗi xã trung bình hưởng trợ cấp trong ngân sách là 178 cán bộ.

3. Sự giám hộ hành chính

Giám hộ hành chính là một định chế đã được sử dụng từ lâu ở nước ta. Sắc lệnh số 63/SL năm 1945 ấn định về hoạt động giám hộ hành chính gồm:

- *Kiểm tra tính hợp pháp* của các nghị quyết và các văn bản của chính quyền cấp xã về những vấn đề mà chính quyền xã tự quyết định không cần xin ý kiến chính quyền huyện, tỉnh. Nếu nghị quyết đó không có gì đáng xem xét về tính hợp pháp và hợp lý thì chính quyền huyện, tỉnh nhất trí với nghị quyết, nếu nghị quyết có sai trái, vi phạm pháp luật thì có quyền đình chỉ, huỷ bỏ, hoặc giao cho xã sửa chữa, đó là một thẩm quyền thuộc định chế giám hộ hành chính.

- *Những vấn đề mà chính quyền cấp xã phải xin ý kiến chính quyền cấp huyện* trước khi quyết định và thực hiện:

+ Cho thuê bất động sản trong thời hạn ba năm trở lên;

+ Thay đổi tác dụng bất động sản của xã;

+ Đặt, sửa chữa, mở mang phố xá, đường cái hoặc công viên trong xã;

+ Mở hay bỏ chợ.

- *Những vấn đề mà chính quyền cấp xã phải xin ý kiến chính quyền cấp tỉnh* (qua chính quyền huyện) trước khi quyết định thực hiện:

+ Bán, nhượng, đổi bất động sản của xã;

+ Mua bất động sản, làm hay sửa chữa nhà cửa, cầu cống;

+ Đặt thêm việc đóng góp của dân hoặc cho vay;

+ Định thuế suất các thứ thuế được quyền thu;

+ Phân bổ ngân sách xã.

+ Tự quản lý hoặc dự phần vào công việc kinh doanh có tính chất công ích, cứu tế xã hội,...

- *Nếu chính quyền cấp xã có hành vi làm trái pháp luật hoặc mệnh lệnh* thì chính quyền cấp trên có thể cảnh cáo, đình chỉ hoạt động, giải tán Hội đồng nhân dân, Uỷ ban nhân dân.

Thực tiễn tổ chức và hoạt động hiện nay của chính quyền cấp xã có rất nhiều vấn đề phong phú và phức tạp như: mối quan hệ giữa Hội đồng nhân dân và Uỷ ban nhân dân cấp xã, vấn đề tổ chức làng, bản, thôn, ấp với các hình thức tự quản của cộng đồng dân cư.

Chương VIII

PHÂN BIỆT CÔNG CHỨC - VIÊN CHỨC VIỆT NAM

I. QUAN NIỆM VỀ CÔNG CHỨC, VIÊN CHỨC THỜI KỲ ĐẦU CỦA NƯỚC TA

Sắc lệnh số 76/SL năm 1950 của Nhà nước ta đã đưa ra định nghĩa công chức hàm chứa một ý niệm rất rõ ràng, mang tính khoa học cao của nền hành chính phát triển về con người làm việc trong bộ máy nhà nước.

Điều 1 Sắc lệnh số 76/SL quy định: "*Những công dân Việt Nam được chính quyền nhân dân tuyển để giữ một chức vụ thường xuyên trong các cơ quan Chính phủ, ở trong hay ở ngoài nước, đều là công chức theo quy chế này*".

Người công chức theo Sắc lệnh này có những tiêu chí sau đây:

- Phân biệt giữa công chức được chính quyền tuyển dụng và bổ nhiệm với cán bộ dân cử;

- Phân biệt giữa cơ quan Chính phủ với các cơ quan khác trong bộ máy nhà nước;

- Công chức giữ một chức vụ thường xuyên, những người khác trong bộ máy nhà nước không giữ một chức vụ thường xuyên.

1. Người công chức được tuyển dụng bổ nhiệm, sử dụng nâng ngạch, chuyển ngạch đều qua thi tuyển khách quan khác với công chức được tuyển theo hợp đồng (không cần phải qua thi tuyển). Công chức khác với nhiều người khác làm việc trong bộ máy nhà nước không qua thi tuyển như những người được trưng tập, trưng dụng làm việc trong các cơ quan của Chính phủ.

2. Công chức phải là người làm việc trong các cơ quan của Chính phủ. Trong bộ máy nhà nước có rất nhiều cơ quan, tổ chức nhưng không phải cơ quan nào cũng là cơ quan thuộc Chính phủ. Theo quan niệm lúc đó, ở trung ương, cơ quan Chính phủ là các bộ, ở các địa phương là các Uỷ ban kháng chiến hành chính cấp khu, tỉnh, huyện. Công chức không bao hàm đại biểu dân cử, thành viên Chính phủ, Uỷ viên Uỷ ban kháng chiến hành chính. Nếu đã là công chức mà tham gia Chính phủ (Bộ trưởng, thành viên Chính phủ), tham gia Ban thường trực Quốc hội, là Uỷ viên Uỷ ban kháng chiến hành chính cấp khu, tỉnh, huyện thì người công chức đó được coi như để ra ngoại ngạch trong thời kỳ giữ chức vụ đó.

3. Người công chức phải làm việc liên tục, không ngắt quãng thời gian, không thay đổi công việc từ người công chức này sang người công chức khác, không để cho một việc mà quá nhiều người nắm nhưng chẳng ai nắm sâu, nắm chắc, nắm đầy đủ.

Người công chức nhận một chức vụ thường xuyên còn được nhấn mạnh về vị trí không thể thay đổi quá dễ dàng. Điều 81 Sắc lệnh số 76/SL ấn định công chức không được thôi việc ở cơ

quan này để sang làm việc ở cơ quan khác nếu không có lý do chính đáng.

Người công chức nhận một chức vụ thường xuyên còn được hiểu là khi nhận công việc, người đó phải tìm tòi tất cả các quá trình đã xảy ra của công việc nhận lãnh, các tư liệu thông tin đã cũ hiện tại liên quan đến trách nhiệm của mình, những công chức đàn anh ngồi ở vị trí của mình đã giải quyết công việc như thế nào, việc nào kết thúc, việc nào chưa xong cần tiếp tục.

Giữ một chức vụ thường xuyên liên quan mật thiết đến nguyên tắc về tính liên tục của nền hành chính quốc gia sẽ được trình bày ở phần sau.

Ngoài những tiêu chí trên, quy chế công chức Việt Nam trong thời kỳ này còn chứa đựng khá phong phú những định chế tiến bộ như sự phân biệt giữa khen thưởng với thăng thưởng, chế độ ngạch bậc, chuyển ngạch, đổi ngạch, để ra ngoại ngạch, cơ quan quản trị công chức với cơ quan sử dụng công chức,...

II. CÔNG CHỨC, VIÊN CHỨC TRONG THỜI KỲ BAO CẤP

Trong hơn 30 năm của thời kỳ bao cấp (1957 - 1992), Nhà nước ta thực tế là một cơ quan khổng lồ trực tiếp chỉ huy nền kinh tế, giải quyết mọi vấn đề của đời sống, cung cấp mọi dịch vụ cho toàn xã hội.

Trong lĩnh vực kinh tế, chỉ có hai thành phần quốc doanh và hợp tác xã. Nhà nước đã thực hiện một chế độ chỉ huy tập trung, mệnh lệnh, một chế độ tài chính thực chi, thực thanh quyết toán, hoàn toàn bao cấp.

Trong đời sống xã hội, mọi người dù có làm việc hay không làm việc đều được cấp tem phiếu để mua các nhu yếu phẩm chủ yếu cho cuộc sống hàng ngày do Nhà nước cung cấp.

Mô hình kinh tế - xã hội đó ảnh hưởng đến quyết định quy chế công chức. Người công chức không có sự phân biệt làm ở cơ quan hành chính hay làm ở doanh nghiệp, là cán bộ dân cử hay bổ nhiệm qua thi tuyển, làm ở đoàn thể hay bộ máy nhà nước. Tất cả đều hoà lẫn vào nhau, nay làm công chức mai làm cán bộ chính trị, nay làm Bí thư mai làm Bộ trưởng, Thứ trưởng, nay làm lãnh đạo trong quân đội mai làm lãnh đạo trong cơ quan dân sự.

Tất cả đều là biên chế nhà nước, được hưởng các chế độ, tiền lương, bảo hiểm và các chế độ khác như nhau, mặc dù có phân biệt chút ít giữa các ngành, các địa phương, giữa các bậc, các nghề nghiệp.

Các văn bản pháp luật của thời kỳ này về công chức dùng một thuật ngữ chung là cán bộ, công nhân, viên chức: tiền lương đều được cấp từ ngân sách, chế độ đào tạo, bồi dưỡng, chế độ bảo hiểm xã hội, chế độ quản lý, khen thưởng, kỷ luật đều áp dụng như nhau trong tất cả các cơ quan của hệ thống chính trị.

Thực tiễn phát triển và trưởng thành bộ máy vào thời kỳ đầu của kế hoạch năm năm lần thứ nhất (1960 - 1965), bộ máy Chính phủ từ 12 bộ đã mở rộng thành 32 bộ, tổng cục. Ở địa phương, cơ quan chuyên môn của Uỷ ban nhân dân đồng thời cũng là cơ quan được các bộ, tổng cục chỉ đạo về nghiệp vụ chuyên môn nên cũng phát triển tương đương với số lượng các bộ, tổng cục.

Trong mỗi bộ, tổng cục đều có cơ quan thuần tuý hành chính (văn phòng), cơ quan theo dõi tình hình (vụ kế hoạch, tài chính, lao động, vật tư, tổ chức cán bộ,...), các vụ nghiên cứu về kỹ thuật, nghiệp vụ, khoa học (sau này chuyển thành các viện, trung tâm nghiên cứu,...). Các cục quản lý cơ sở kinh doanh, sản xuất nghiệp vụ (sau này chuyển thành các tổng công ty).

Do sự phát triển cơ cấu bên trong của một bộ, tổng cục nên đòi hỏi cần có sự phân biệt cơ quan hành chính, cơ quan chuyên môn nghiệp vụ làm cơ sở cho việc cải tiến chế độ tiền lương và các chế độ khác đối với cán bộ, công nhân, viên chức.

Theo Điều lệ số 23/CP và Điều lệ số 24/CP năm 1960 của Hội đồng Chính phủ về phân loại tổ chức, phân loại chức vụ cán bộ, viên chức thuộc khu vực hành chính sự nghiệp thì các cơ quan thuộc bộ được coi là cơ quan hành chính gồm văn phòng, các vụ nghiên cứu, theo dõi tình hình. Các cơ quan được coi là đơn vị sự nghiệp gồm các vụ nghiên cứu về kỹ thuật, nghiệp vụ khoa học và các cục quản lý, chỉ đạo cơ sở kinh doanh, sản xuất, nghiệp vụ,...

Các vụ sự nghiệp sau này đều tổ chức thành viện khoa học. Các cục thuộc khối sự nghiệp chuyển dần thành cơ quan kinh doanh thuộc khối kinh doanh.

Do sự tách bạch về tổ chức nên từ lúc đó đã có một số công trình nghiên cứu về công chức, viên chức cho rằng nên coi người làm việc tại cơ quan hành chính là công chức, người làm việc tại cơ quan sự nghiệp là viên chức.

Cơ sở của sự tách bạch phân chia đó là tính chất công việc của mỗi loại vụ, cục, có loại vụ, cục thiên về nghiệp vụ,

khoa học kỹ thuật, có loại vụ, cục thiên về theo dõi, giải quyết tình hình.

Trong khối cơ quan sự nghiệp của các bộ, tổng cục đã chỉ định các chức danh như:

- Kỹ sư, kỹ thuật viên, nhân viên kỹ thuật (kỹ sư công nghiệp, nông nghiệp, lâm nghiệp, giao thông, xây dựng,...);

- Bác sỹ, dược sỹ cao cấp; y sỹ, dược sỹ trung cấp; y tá, dược tá, nữ hộ sinh, xét nghiệm viên; hộ lý, y tá công;

- Giáo viên đại học, cấp 3, cấp 2, cấp 1, giáo viên chính trị, giáo viên kinh tế,...;

- Những người làm công tác nghệ thuật: diễn viên hạng 1, 2, 3;

- Nghiên cứu kinh tế: chuyên viên, cán sự, nhân viên.

Sự phân biệt này trong suốt thời kỳ bao cấp, tuy chỉ là phân loại về bộ máy, chưa hề có sự phân biệt công chức - viên chức nhưng làm cơ sở rất tốt cho việc xây dựng quy chế công chức, viên chức trong thời kỳ đổi mới.

III. QUY CHẾ CÔNG CHỨC, VIÊN CHỨC TỪ KHI THỰC HIỆN CÔNG CUỘC ĐỔI MỚI

Từ khi có chương trình cải cách hành chính của Chính phủ (1990 - 1995), vấn đề công chức đã trở thành một trong các trọng điểm nghiên cứu.

Suốt thời kỳ đổi mới, nhiều nghị định của Chính phủ về cán bộ, công chức lần lượt được ban hành, thực hiện và tổng kết lại để ban hành Pháp lệnh công chức năm 1998. Sau một

thời gian thực hiện, Pháp lệnh được bổ sung vào năm 2000, lần bổ sung gần đây nhất là năm 2002 đã khẳng định quan niệm mới về công chức, viên chức của nhà nước.

Cán bộ, công chức ở nước ta bao gồm nhiều loại, tạm phân định như sau:

- Những người làm việc thường xuyên trong bộ máy nhà nước từ cấp trung ương đến cấp xã;

- Cán bộ dân cử được bầu theo nhiệm kỳ (đại biểu Quốc hội, Hội đồng nhân dân);

- Những người làm việc thường xuyên trong bộ máy cơ quan Đảng, các đoàn thể công đoàn, mặt trận, thanh niên, phụ nữ, những người này do bầu cử làm việc theo nhiệm kỳ hoặc được tuyển dụng làm việc thường xuyên tính từ cấp huyện trở lên;

- Những người làm việc thường xuyên tại cơ quan, đơn vị quân đội, công an mà không phải là sỹ quan, hạ sỹ quan;

- Những người làm việc thường xuyên trong một số tổ chức chính trị - xã hội (các hội, hiệp hội);

- Một số chức danh làm việc thường xuyên ở cấp xã.

Để phân biệt công chức, viên chức làm việc trong bộ máy nhà nước, cần dựa vào các căn cứ sau đây:

1. Công vụ - công quyền

Trong bộ máy nhà nước, công chức và viên chức có thể được phân loại bằng nhiều cách.

- *Nếu theo địa vị làm việc,* có công chức, viên chức lãnh

đạo; công chức, viên chức chuyên viên và công chức, viên chức nhân viên;

- *Nếu theo ngạch bậc* có công chức, viên chức cao cấp; công chức, viên chức trung cấp, sơ cấp;

- *Nếu theo thời gian sử dụng* có công chức, viên chức chính ngạch; công chức, viên chức hợp đồng lâu dài, có thời hạn;

- *Nếu theo thẩm quyền thực hành công vụ* thì có công chức nhân danh quyền lực nhà nước; viên chức thực hành công vụ không nhân danh quyền lực nhà nước.

Thẩm quyền thực hành công vụ chỉ được giao cho người công chức nhân danh quyền lực nhà nước để giải quyết các yêu cầu của cá nhân, các tổ chức và thay mặt Nhà nước áp dụng các biện pháp xử lý đối với các vi phạm pháp luật (vi phạm dân sự, hình sự, hành chính, lao động, kỷ luật).

Các viên chức nhà nước thực hành công vụ không nhân danh quyền lực nhà nước mặc dù công việc của họ có tầm quan trọng, có những hiệu quả lớn trong đời sống như giáo viên giảng dạy, bác sỹ chữa bệnh, chuyên gia nghiên cứu khoa học, nghệ sỹ biểu diễn và nhiều chức danh nghiệp vụ khác làm việc trong các cơ quan sự nghiệp của Nhà nước như các trung tâm cung cấp dịch vụ, hệ thống nhà khách của cơ quan nhà nước, các phóng viên báo chí, các vận động viên thể dục thể thao,...

Người công chức được giao vai trò nhân danh quyền lực nhà nước, thay mặt Nhà nước giải quyết các yêu cầu của cá nhân, tổ chức như cấp đăng ký, cấp phép, cấp giấy chứng thực, chứng nhận hoặc thay mặt Nhà nước áp dụng các biện pháp

cưỡng chế, xử phạt, ra lệnh, thanh tra, yêu cầu khôi phục trật tự,...

Trong một cơ quan nhà nước cụ thể như cơ quan kế hoạch và đầu tư, cơ quan xây dựng, cơ quan địa chính, cơ quan kiểm lâm, cơ quan công chứng, cơ quan chứng nhận về quyền sở hữu trí tuệ, cơ quan hải quan,... có công chức được giao vai trò nhân danh quyền lực nhà nước, có công chức không được giao việc đó.

Trong một chế độ pháp luật cụ thể như pháp luật về xử phạt hành chính, người được nhân danh Nhà nước xử lý các vi phạm hành chính có thể là một công chức bình thường hoặc có thể là công chức lãnh đạo nhưng không phải tất cả công chức hành chính đều được giao vai trò quyền lực.

Nhiều chế độ pháp luật trong ngành, lĩnh vực như quản lý thương mại, y tế, bảo vệ môi trường, giao thông công chính, địa chính đất đai, những thanh tra viên các ngành đó là nhân viên công quyền thay mặt Nhà nước giải quyết công việc trong phạm vi chức trách.

Trong cơ quan toà án, Thẩm phán là người thay mặt công quyền, các chuyên viên của Toà án, Thư ký Toà án không thể nhân danh công quyền.

Trong Viện kiểm sát nhân dân cũng tương tự, không phải tất cả các công chức làm việc trong viện đều thay mặt công quyền mà chỉ có Kiểm sát viên.

Đây là một tiêu chí để phân biệt người công chức với người viên chức. Nói chung, người viên chức làm việc tại các cơ quan sự nghiệp phần lớn là nghiên cứu viên, bác sỹ, giáo

viên, giáo sư, nghệ sỹ, phóng viên, chuyên gia trong các lĩnh vực, những người này không nhân danh quyền lực nhà nước giải quyết yêu cầu của nhân dân, không xử lý các vi phạm pháp luật xảy ra trong cuộc sống.

2. Trách nhiệm công vụ

Khi nhân danh quyền lực để giải quyết công việc cho nhân dân hoặc xử lý các vi phạm pháp luật, người công chức có thể được hoan nghênh hoặc bị phản đối. Những quyết định hành chính, hành vi hành chính của công chức để giải quyết, xử lý vi phạm có thể bị khiếu kiện ra Toà hành chính.

Như vậy, chỉ có công chức nhân danh quyền lực nhà nước mới bị khiếu kiện hành chính. Trước Toà án, nếu bị kết luận là có sai phạm thì người công chức ký quyết định hành chính sai không có trách nhiệm công vụ, mà cơ quan của người công chức phải chịu trách nhiệm công vụ.

Vì sao người công chức không có trách nhiệm công vụ? Vì họ nhân danh Nhà nước, nhân danh cơ quan nơi mình làm việc để ra quyết định. Nếu quyết định đó sai, người công chức phải chịu trách nhiệm kỷ luật trước cơ quan, còn cơ quan thì phải chịu trách nhiệm về quyết định đó, tức trách nhiệm công vụ. Trên thực tế, trách nhiệm công vụ phần lớn là thực hiện bồi thường cho người thiệt hại. Cũng như hiện nay, người công an bắt giam oan sai, người kiểm sát truy tố oan sai, người thẩm phán xử oan sai, đều thực hiện việc bồi thường, có nghĩa là trách nhiệm công vụ thuộc về cơ quan, còn công chức công an, kiểm sát, toà án chỉ chịu trách nhiệm kỷ luật trong nội bộ. Đây chỉ là một ví dụ, hoàn toàn không đề cập

đến các tội danh vi phạm hoạt động tư pháp (hình sự).

Người viên chức ở các cơ quan sự nghiệp, hầu hết đều không dính dáng đến trách nhiệm công vụ. Người bác sỹ chữa bệnh gây chết người, nếu có sai phạm cũng chỉ chịu trách nhiệm kỷ luật (hành chính nội bộ) hoặc trách nhiệm dân sự (bồi thường) hoặc nghiêm trọng là trách nhiệm hình sự.

Trách nhiệm công vụ gắn liền với hoạt động của công chức nhân danh quyền lực nhà nước, cơ quan nơi người công chức làm việc, cơ quan đó trực tiếp chịu trách nhiệm về hành vi của công chức.

3. Công vụ thường xuyên

Vì sao pháp luật luôn luôn ghi nhận công chức là người nhận một chức vụ thường xuyên hoặc một nhiệm vụ thường xuyên, một công vụ thường xuyên.

Đó là một định chế đối với người công chức xuất phát từ học thuyết trách nhiệm của Nhà nước (la responsabilité de l'Etat) trước nhân dân. Chế độ này đã hình thành nhiều nguyên tắc để tạo điều kiện cho dân có quyền kiểm soát quyền lực của mình đã trao cho bộ máy nhà nước. Trong các nguyên tắc đó có nguyên tắc về tính liên tục của nền hành chính quốc gia (principe de la continuté des actes administratifs).

Nguyên tắc này được thực hiện như sau:

Trước hết, một cơ quan hành chính có chức năng, vị trí công việc đã được xác định không thể trả lời trước công dân về một yêu cầu nào đó của công dân rằng công việc này đã quá lâu, tài liệu không còn lưu giữ lại, những công chức phụ trách

công việc này đã về hưu, nhiều người đã chết nên yêu cầu của công dân không thể đáp ứng. Người ta gọi đó là thái độ vô trách nhiệm của cơ quan hành chính. Mặc dù công việc đã lâu, tư liệu thất lạc, người nắm vấn đề đã nghỉ hưu, người mới nhận việc chưa có điều kiện nắm lại từ đầu chí cuối nhưng trách nhiệm của người công chức, của cơ quan hành chính vẫn là trách nhiệm liên tục, thường xuyên.

Gần đây, một vị Bộ trưởng trả lời chất vấn trước Quốc hội về một công trình xây dựng xuống cấp rất nhanh, tốn kém khá lớn nhưng vị Bộ trưởng đã thản nhiên trả lời rằng những người phụ trách công trình đó đã nghỉ hưu hết, việc đã lâu khó tìm lại chính xác mọi chi tiết. Trả lời như thế là chưa thấy trách nhiệm thường xuyên, liên tục của một bộ, xin nhấn mạnh là trách nhiệm của Bộ trưởng trước đại biểu quốc dân, chưa thấy được tính liên tục của nền hành chính mặc dù việc xây dựng công trình đó đã qua nhiều thế hệ công chức.

Nhận thức về tính liên tục của nền hành chính là một điểm tựa cần thiết để nâng cao trách nhiệm của cơ quan hành chính trước dân. Một vài năm trước, tôi có dịp được dự một buổi tiếp dân của một vị Chủ tịch tỉnh, có công dân hỏi về một việc dân sự (nhà cửa) có liên quan đến lợi ích của họ đã được Uỷ ban nhân dân nhận đơn nhưng chưa giải quyết. Vị Chủ tịch trả lời việc đó thuộc trách nhiệm của người Chủ tịch cũ nay đã nghỉ hưu, ông mới đến nhậm chức, ông không hứa hẹn việc đó sẽ được tiếp tục nghiên cứu, giải quyết hay không giải quyết.

Nếu dựa vào quy định của Pháp lệnh mới nhất thì có chữ "*làm việc thường xuyên*" được nhắc đi, nhắc lại nhiều lần đối với công chức. Sắc lệnh số 76/SL năm 1950 cũng đưa định nghĩa

này ở Điều 1, hàm chứa về tính liên tục của nền hành chính.

Người viên chức có điểm khác với công chức. Họ có thể "*làm việc thường xuyên*", lâu dài trong cơ quan và cũng có thể không làm thường xuyên mà làm theo hợp đồng, nay đây, mai đó. Họ có thể là người trong biên chế hoặc không ở trong biên chế.

4. Hưởng lương từ ngân sách

Hưởng lương từ nguồn tài chính nào là điểm phân biệt giữa công chức và viên chức.

Hoạt động của người công chức mang tính công quyền, có hoạt động phục vụ lợi ích chung của toàn xã hội, có hoạt động phục vụ cho yêu cầu một cộng đồng hoặc một cá nhân nhưng đều là những hoạt động không thu tiền. Một số hoạt động có thu lệ phí nhưng về nguyên tắc khoản lệ phí đó phải nộp vào ngân sách.

Lương và mọi chi phí hoạt động của công chức đều do ngân sách đài thọ, đều xuất phát từ tính công quyền, tính phục vụ chung của hoạt động hành chính. Hoạt động của người viên chức phần lớn thông qua việc cung cấp các dịch vụ cần thiết, có thu tiền. Cơ quan sự nghiệp khi cung cấp các dịch vụ, tiền thu được trực tiếp để vào tài khoản của mình, tự trang trải các khoản lương và mọi chi phí hoạt động của viên chức. Nếu nguồn thu không đủ tự trang trải thì ngân sách nhà nước có thể cấp cho một phần.

Các cơ quan sự nghiệp của nhà nước có thể hoạt động như một doanh nghiệp (tìm kiếm lợi nhuận) nhưng nói chung họ hoạt động theo nguyên tắc phi lợi nhuận (non profit).

5. Nơi làm việc của công chức

Công chức bắt buộc phải làm việc tại một cơ quan hành chính nhất định. Khi thực hành công vụ, họ nhân danh quyền lực nhà nước, thực chất là nhân danh cơ quan của mình và chỉ có cơ quan đó mới chịu trách nhiệm công vụ nếu bị khiếu kiện ra toà.

Người viên chức làm việc chủ yếu tại các cơ quan sự nghiệp của Nhà nước nhưng họ cũng có thể làm việc tại cơ quan hành chính về nghiệp vụ, kỹ thuật, những hoạt động mang tính sự vụ, trừ trường hợp họ có nguyên vọng thi tuyển vào ngạch công chức và được tuyển dụng.

Người viên chức cũng như người công chức có thể xin chuyển ngạch, ra ngạch từ công chức thành viên chức, từ viên chức thành công chức.

Các tiêu chí phân biệt những điểm giống nhau giữa công chức và viên chức:

- Đào tạo có hệ thống;

- Thi tuyển, xếp ngạch, nâng bậc, thi chuyển ngạch, ra ngạch, từ công chức thành viên chức, từ viên chức thành công chức;

- Khen thưởng, thăng thưởng, kỷ luật;

- Chế độ đề bạt chức vụ;

- Chế độ bảo hiểm xã hội;

- Đều làm việc trong một cơ quan, một tổ chức của Nhà nước;

- Cùng trong biên chế của nhà nước (biên chế hành chính, biên chế sự nghiệp).

NHỮNG ĐIỂM KHÁC NHAU

Công chức	Viên chức
1. Nhân danh quyền lực nhà nước (công quyền)	1. Không nhân danh quyền lực nhà nước
2. Cơ quan nhà nước chịu trách nhiệm công vụ về hành vi hành chính của công chức	2. Cơ quan sự nghiệp không có trách nhiệm công vụ, người viên chức không bị kiện ra Toà hành chính
3. Nhận một nhiệm vụ thường xuyên (làm suốt đời tới khi nghỉ hưu)	3. Có thể nhận một nhiệm vụ thường xuyên, có thể thay đổi nhiệm vụ
4. Hưởng lương và hoạt động bằng ngân sách	4. Hưởng lương và hoạt động bằng các nguồn thu của cơ quan sự nghiệp. Nếu cần thiết, ngân sách có thể trợ cấp
5. Làm việc tại một cơ quan nhà nước có thẩm quyền hành chính hoặc tư pháp	5. Làm việc tại một cơ quan, một tổ chức sự nghiệp của nhà nước

Chương IX

ĐÀO TẠO KỸ NĂNG HÀNH CHÍNH CHO CÔNG CHỨC HÀNH CHÍNH

Kỹ năng (capacite technique) bao gồm toàn bộ sự hiểu biết về nghề nghiệp chuyên môn của một người, sự thành thạo tay nghề, những động tác, cách thức, phương pháp xử lý các tình huống xảy ra trong quá trình thực hiện công việc. Mức thuần thục của những động tác đạt đến kết quả và công việc được giải quyết rất nhanh, chính xác, chất lượng hiệu quả.

Muốn có kỹ năng tốt cần thực hành nhiều, tập luyện thường xuyên động tác nghề nghiệp, từng động tác theo thứ tự, quy trình để chúng trở thành một thói quen.

Kỹ năng hành chính (capacite technique adnimistrateurs) là sự thành thạo công việc thuộc lĩnh vực hành chính bao gồm hành chính công trong cơ quan hành chính công quyền và hành chính tư trong các tổ chức, doanh nghiệp.

Trong cơ quan hành chính công quyền, công chức bao gồm 4 loại: công chức lãnh đạo, công chức nghiên cứu, công chức thừa hành, công chức lao động phổ thông. Nhu cầu đào tạo kỹ năng hành chính cho mỗi loại có nhiều điểm khác nhau.

Trong một vài cuộc điều tra gần đây về nhu cầu đào tạo cho công chức hành chính (năm 2002 và năm 2003), các đối

tượng được hỏi ý kiến đều trả lời có nhu cầu lớn về đào tạo hành chính tổng hợp, pháp luật tổ chức và quản lý, các kỹ năng hành chính. Tuy nhiên, mức độ chính xác của các cuộc điều tra còn tuỳ thuộc vào trình độ của các đối tượng được hỏi ý kiến và quan niệm của họ về các nhu cầu lớn cần đào tạo bao gồm những môn học gì? Đối với kỹ năng hành chính, đa số trả lời đó là kỹ năng văn phòng, kỹ năng giao tiếp, tin học văn phòng (bureautique).

Có 6 nhóm kỹ năng hành chính cơ bản, mỗi nhóm lại có thể có nhiều kỹ năng chuyên biệt:

- Kỹ năng lập kế hoạch, hoạch định chính sách;

- Kỹ năng lập pháp, lập quy (soạn thảo các văn bản quy phạm pháp luật);

- Kỹ năng thực hiện, áp dụng pháp luật;

- Kỹ năng văn phòng;

- Kỹ năng giao tiếp, đối thoại với công chúng và các đối tượng;

- Kỹ năng tổ chức, quản lý.

I. KỸ NĂNG HOẠCH ĐỊNH CHÍNH SÁCH, THIẾT LẬP KẾ HOẠCH

Nhóm kỹ năng này gồm hai kỹ năng chuyên biệt:

- Kỹ năng hoạch định chính sách;

- Kỹ năng thiết lập kế hoạch.

Nhóm này có quan hệ mật thiết với công việc của công chức nghiên cứu, công chức lãnh đạo.

1. Kỹ năng hoạch định chính sách

Dựa vào quan điểm, đường lối chính sách chung của Đảng, người công chức hành chính ở các bộ, Uỷ ban nhân dân tỉnh có vai trò rất quan trọng trong việc nghiên cứu, hoạch định chính sách cụ thể của ngành, của địa phương.

Đảng, Nhà nước có chính sách chung, rộng lớn, còn bộ và cấp tỉnh có chính sách cụ thể của ngành, lĩnh vực, địa phương. Hai loại chính sách này chỉ khác nhau ở phạm vi áp dụng, điều chỉnh, ở cơ quan có thẩm quyền ban hành; giống nhau đều là chính sách.

Quy trình của kỹ năng hoạch định chính sách rất phong phú gồm những động tác thuộc kinh nghiệm bản thân người công chức, đồng thời có cả những quy tắc do pháp luật quy định. *Ví dụ*: thẩm quyền ban hành chính sách cụ thể của mỗi loại cơ quan hành chính khác nhau.

Đối với việc hoạch định chính sách mới, kỹ năng này có thể diễn tiến theo một quy trình sau:

- Quán triệt đường lối, chính sách chung của Đảng, những quan điểm đổi mới trong từng thời kỳ;

- Đánh giá thực trạng tình hình có liên quan đến việc nghiên cứu hoạch định;

- Đánh giá các chính sách cụ thể có liên quan đến việc nghiên cứu hoạch định;

- Tham khảo kinh nghiệm một số nước trên thế giới;

- Dự kiến chính sách mới;

- Hỏi ý kiến một số đối tượng;

- Có thể làm thử ở một vài nơi;

- Báo cáo với cơ quan có thẩm quyền về chính sách mới sẽ ban hành;

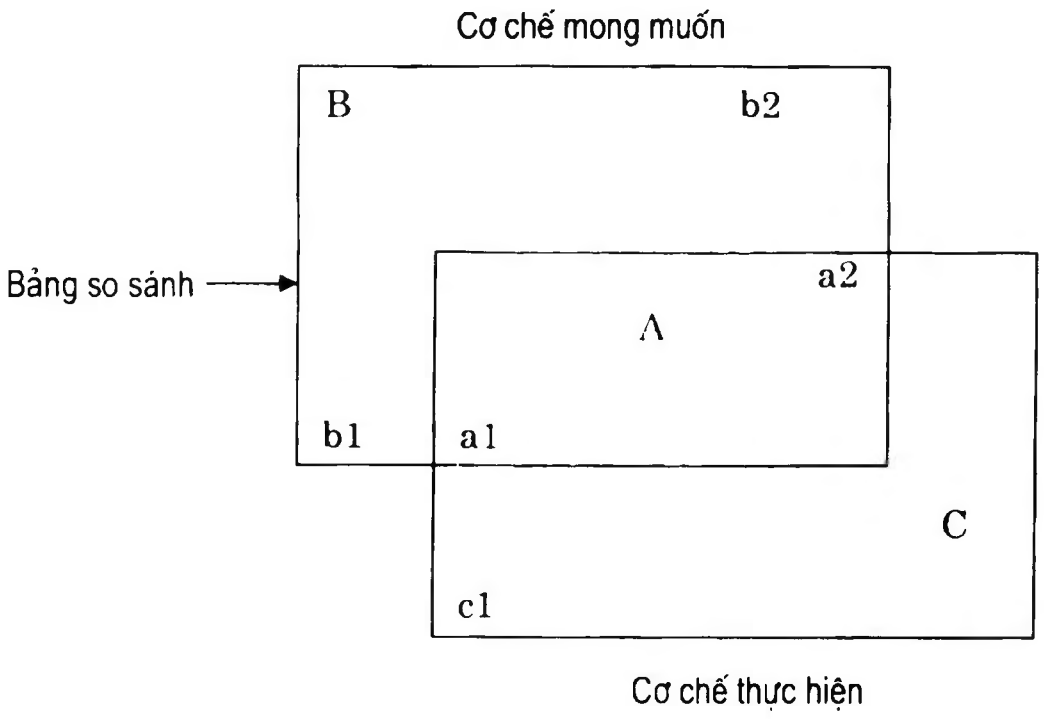
- Công bố chính sách mới;

- Đánh giá tình hình thực hiện;

- Tìm kiếm sự hoàn thiện.

Đối với một số chính sách đã ban hành nay cần sửa đổi, bổ sung có thể sử dụng quy trình trên và có thể sử dụng công thức sau:

Cơ chế mong muốn	**Cơ chế thực hiện**
Chính sách đã ban hành, đang có hiệu lực	Tình hình thực hiện chính sách



D là công thức sửa đổi, bổ sung chính sách hiện hành

Công thức:

D= (a1 + b1 + c1) - (a2 + b2 + c2)

A Chính sách hiện hành thực hiện (có a1,a2).

B Chính sách hiện hành không được thực hiện (có b1, b2).

C Tình hình thực hiện ngoài chính sách hiện hành (có c1, c2).

a1 Thực hiện tốt, phù hợp quan điểm của Đảng.

a2 Khi thực hiện, thấy một số điểm lỗi thời trong chính sách.

b1 Một bộ phận chính sách hiện hành không được thực hiện, nhưng vẫn phù hợp

b2 Một bộ phận không được thực hiện nhưng tỏ ra lỗi thời.

c1 Thực hiện ngoài chính sách nhưng có mặt tích cực.

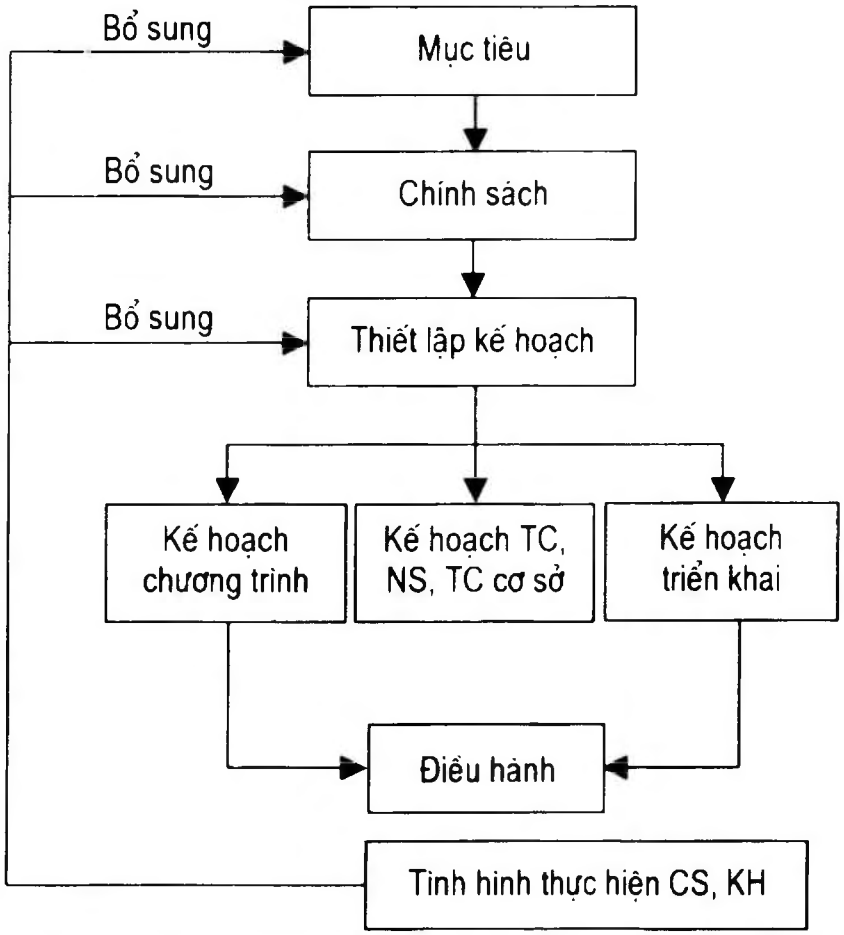
c2 Thực hiện ngoài chính sách nhưng có nhiều tiêu cực.

2. Kỹ năng thiết lập kế hoạch

Khi đã có chính sách và mục tiêu, vấn đề tiếp nối là phải thiết lập kế hoạch, dự kiến những công việc phải làm (kế hoạch, chương trình), những phương tiện phải có để thực hiện chương trình (kế hoạch tổ chức, nhân sự, tài chính, cơ sở vật chất), dự kiến về thời gian và địa điểm thực hiện (kế hoạch triển khai).

Thiết lập kế hoạch cũng giống như hoạch định chính sách ở quy mô, có kế hoạch tổng thể của toàn quốc, có kế hoạch của ngành (bộ), của địa phương (tỉnh, huyện).

Kỹ năng thiết lập kế hoạch là kỹ năng cần thiết cho công chức nghiên cứu, công chức lãnh đạo.



II. KỸ NĂNG LẬP PHÁP, LẬP QUY (capacite dela légeslation reglementation)

Là nhóm kỹ năng quan hệ mật thiết với công chức nghiên cứu, công chức lãnh đạo.

Nhóm kỹ năng này bao gồm các kỹ năng chuyên biệt:

- Kỹ năng lập pháp (soạn thảo các đạo luật, pháp lệnh);
- Kỹ năng lập quy (soạn thảo các văn bản dưới luật);
- Kỹ năng so sánh pháp luật (luật so sánh);
- Kỹ năng hệ thống hoá pháp luật (systemation);

- Kỹ năng pháp điển hoá (condification);

- Kỹ năng xây dựng án lệ hành chính (jurisprudence adminitrative).

Công chức nghiên cứu, công chức lãnh đạo làm việc ở bộ, cơ quan ngang bộ, cơ quan thuộc Chính phủ, ở Văn phòng Quốc hội, Chủ tịch nước, Văn phòng Chính phủ, Uỷ ban nhân dân (ít nhất là cấp tỉnh) đều phải thành thạo kỹ năng lập pháp, lập quy. Kỹ năng này liên quan mật thiết với kỹ năng hoạch định chính sách, vì các chính sách cụ thể khi được chấp nhận đều phải được thể chế hoá, pháp luật hoá.

III. KỸ NĂNG THỰC HIỆN, ÁP DỤNG PHÁP LUẬT

Là một kỹ năng được sử dụng phổ biến cho công chức nghiên cứu, công chức thừa hành, nhiều trường hợp được sử dụng cho cả công chức lãnh đạo.

Hệ thống hành chính là hệ thống các cơ quan thực hiện quyền hành pháp, về cơ bản là tổ chức thực hiện pháp luật, quản lý toàn bộ các lĩnh vực của đời sống. Công việc của cơ quan hành chính, trọng yếu thường xuyên, hàng ngày là áp dụng pháp luật trong từng trường hợp của cá nhân, tổ chức.

Khi có yêu cầu của cá nhân, tổ chức hoặc khi có tình trạng vi phạm pháp luật, cơ quan hành chính phải giải quyết, xử lý trên cơ sở quy định pháp luật.

Mỗi lĩnh vực của đời sống có những thể chế quy định khác nhau; mỗi yêu cầu của cá nhân, tổ chức có những tình tiết, hoàn cảnh khác nhau, vi phạm pháp luật có mức độ hậu quả khác nhau, đòi hỏi người công chức phải cân nhắc đầy đủ

trước khi quyết định áp dụng pháp luật cho từng trường hợp.

Hoạt động áp dụng pháp luật là hoạt động sáng tạo của công chức. Lấy một vài ví dụ để thấy tính phức tạp của cơ chế áp dụng pháp luật và tính sáng tạo, nghệ thuật của công chức. Trong những lĩnh vực hiện nay, dân có nhiều ý kiến về phạt hành chính, cho phép xây nhà, đăng ký kinh doanh, cấp sổ đỏ về nhà cửa, cấp các loại giấy chứng nhận, chứng thực, công chứng, giải phóng mặt bằng, đền bù tái định cư, quản lý đất đai của chính quyền phường, xã. Người dân quan tâm nhiều đến tình hình áp dụng pháp luật hơn là tình hình lập pháp, lập quy.

Kỹ năng cơ bản của việc áp dụng pháp luật thể hiện trên hai công thức lớn:

Công thức 1: Cân nhắc các điều kiện, tình tiết hoàn cảnh của một sự kiện (dân đề nghị, tình trạng vi phạm), dùng quy phạm nào để áp dụng giải quyết sự kiện đó. Quy phạm được áp dụng phải đạt yêu cầu: đúng thẩm quyền, đúng tinh thần cơ bản của pháp luật, hợp lý, có khả năng thực hiện, đối tượng được áp dụng đồng tình.

Công thức 2: Quy tắc soạn thảo một văn bản áp dụng pháp luật (kỹ năng biên soạn một quyết định cá biệt).

IV. KỸ NĂNG VĂN PHÒNG

Bao gồm nhiều kỹ năng chuyên biệt:

- Kỹ năng hành chính tổng hợp (xếp lịch làm việc cho cơ quan lãnh đạo, thu thập xử lý thông tin, viết báo cáo ngắn hạn, hàng năm, tình hình công việc ở các bộ phận...);

- Kỹ năng xây dựng, vận hành hệ thống hồ sơ, tài liệu, chuyển dịch các văn bản, giấy tờ giữa các bộ phận;

- Trang bị các phương tiện, máy móc, thiết bị đặc biệt là kỹ năng sử dụng công nghệ tin học trong hoạt động của văn phòng;

- Bố trí trụ sở cơ quan hợp lý, khoa học;

- Kỹ năng lưu trữ;

- Kỹ năng thư viện.

V. KỸ NĂNG GIAO TIẾP, ĐỐI THOẠI VỚI DÂN CHÚNG VÀ CÁC ĐỐI TƯỢNG

Kỹ năng này cần được bồi dưỡng cho tất cả các loại công chức về những điểm tối thiểu, lựa chọn các kỹ năng chuyên biệt cho từng loại đối tượng:

- Giao tiếp với cá nhân, tổ chức trong từng vấn đề riêng về dân nguyện, khiếu nại tố cáo;

- Giao tiếp với đám đông trong các vấn đề có tranh chấp, chất vấn cơ quan nhà nước;

- Đối thoại trong các cuộc biểu tình;

- Giao tiếp với các nhà kinh doanh, các trí thức;

- Giao tiếp với các tôn giáo;

- Giao tiếp với người nước ngoài v.v...

VI. KỸ NĂNG TỔ CHỨC, QUẢN LÝ

Công chức lãnh đạo rất cần có hiểu biết và thuần thục kỹ năng tổ chức, quản lý. Công chức lãnh đạo không chỉ ở cấp bậc

cao, có chức danh luật định mà còn bao gồm cả những người được giao trách nhiệm điều khiển một số nhân viên, quyết định công việc trong phạm vi được giao như các đội trưởng, tổ trưởng, nhóm trưởng trong cơ quan hành chính.

Kỹ năng tổ chức, quản lý, nói rộng ra là kỹ năng lãnh đạo của công chức, thủ trưởng đơn vị là một kỹ năng có phạm vi rộng liên quan đến:

- Các mối quan hệ: giữa người phụ trách với nhân viên, cấp trên cấp dưới, nhân viên với nhân viên, cơ quan này với cơ quan khác, hành chính với dân chúng, cơ quan với gia đình nhân viên,...;

- Nhiều lĩnh vực của đời sống xã hội (tâm lý nghề nghiệp, thân phận, địa vị con người trong xã hội, trong cơ quan,...);

- Tư duy phong cách, lối lãnh đạo của người phụ trách;

- Trình độ và phẩm chất nhân viên.

Nên cân nhắc, chọn lọc các vấn đề cần thiết về kỹ năng tổ chức quản lý để đào tạo, bồi dưỡng cho các công chức lãnh đạo ở các cấp bậc khác nhau.

Chương X

DỊCH VỤ CÔNG VÀ VAI TRÒ QUẢN LÝ CỦA NHÀ NƯỚC

Thuật ngữ dịch vụ công được dịch từ thuật ngữ tiếng Anh, tiếng Pháp giống nhau là Services public - Service publique.

Dịch vụ (services) động từ của nó là servir, nguyên nghĩa là phục vụ. Servir theo nghĩa gốc chữ La tinh servire để chỉ về thân phận kẻ nô lệ thời cổ đại - kẻ nô lệ phục vụ người chủ nô nên gọi là người phục vụ. Thuật ngữ này được sử dụng trong xã hội chưa phát triển, đồng nghĩa với chữ "*đầy tớ*". "*Đầy tớ*" hay "*người phục vụ*" đều có thể dùng chữ serviteur.

Công (theo tiếng Anh, Pháp đều dùng chữ public, publique) là công khai, không che giấu, ngược nghĩa với chữ tư, là việc chung do nhà nước nắm giữ, nhà nước nhân danh lợi ích chung mà hoạt động không nhằm mục đích phục vụ riêng cho một người.

Ở Việt Nam, thuật ngữ này được sử dụng chính thức trong Văn kiện Đại hội Đảng toàn quốc lần thứ IX và trong Luật tổ chức Chính phủ năm 2001.

Tuy nhiên, trước khi được sử dụng trong các văn kiện chính thức của Đảng, Nhà nước, nó đã được sử dụng trong các chương trình nghiên cứu về cải cách hành chính từ những năm đầu

đổi mới (1986 - 1992).

Tiếp đó, các thử nghiệm về hoạt động dịch vụ công, các cuộc hội thảo về dịch vụ công được một số ngành, một số địa phương thực hiện và đã làm rõ hơn nội dung, phạm vi của thuật ngữ dịch vụ công. Những năm gần đây việc thử nghiệm, hội thảo rộ lên ở nhiều địa phương, nhiều ngành, tập trung vào thực hiện đơn giản hoá các thủ tục hành chính, cơ chế một cửa, bước đầu áp dụng công nghệ thông tin, làm cho nội dung, phạm vi hoạt động dịch vụ công, vai trò nhà nước trong việc cung cấp dịch vụ công ngày một rõ hơn, cụ thể và chính xác hơn trước.

I. NHỮNG KẾT QUẢ ĐẠT ĐƯỢC TRONG LĨNH VỰC DỊCH VỤ CÔNG

1. Cải cách thủ tục hành chính (dịch vụ hành chính công) theo hướng đơn giản, thuận lợi cho nhân dân

Trong hơn 40 thủ tục hành chính lúc đó, Chính phủ đã chọn ra 7 thủ tục cần làm trước theo hướng thủ tục đơn giản, thuận tiện nhanh chóng, đó là:

- Thủ tục cho phép người nước ngoài đầu tư vào Việt Nam và người Việt Nam (trong nước) xin phép thành lập doanh nghiệp;

- Thủ tục cho phép xây dựng các công trình và nhà ở, đơn giản hoá các thủ tục về sở hữu nhà ở và sử dụng đất đai;

- Giảm bớt thủ tục xuất nhập khẩu từng chuyến và cấp quota.

- Thủ tục xuất nhập cảnh cho người nước ngoài và người Việt Nam;

- Thủ tục hải quan đặc biệt là ở các sân bay, đối với người nước ngoài;

- Các thủ tục công chứng;

- Các thủ tục về tính thuế, đánh thuế, nộp thuế và phí.

Sau gần 4 năm thực hiện, Chính phủ đã đánh giá các thủ tục kể trên có nhiều điểm tiến bộ, nhất là các thủ tục cho phép đầu tư, hải quan, quản lý nhà cửa đã được quy định đơn giản hơn so với trước. Tuy nhiên, có nhiều vấn đề nảy sinh do tình hình mới.

Ví dụ: Trong lĩnh vực kinh tế về đăng ký lập doanh nghiệp, sau khi Luật doanh nghiệp năm 1999 thay thế cho Luật công ty cũ năm 1990 đã làm thay đổi quan niệm về xin phép thành lập doanh nghiệp. Trước đây, muốn thành lập một doanh nghiệp phải trải qua hai khâu: xin phép thành lập tại cơ quan bộ hoặc Uỷ ban nhân dân, sau khi được phép phải đăng ký tại cơ quan kế hoạch - hai khâu này trùng lặp nên Luật doanh nghiệp năm 1999 đã xoá đi một khâu, các doanh nghiệp muốn thành lập chỉ cần đăng ký trước cơ quan kế hoạch cấp tỉnh. Việc cho phép thành lập doanh nghiệp hầu như chỉ còn giữ ở một doanh nghiệp có đặc thù riêng cần phải xin và cho phép. Đã bỏ quyền cho phép của các bộ, Uỷ ban nhân dân, một thẩm quyền hành chính rất lớn. Soát lại việc cho phép này ở 30 bộ, tổng cục thì thấy có tới hơn 400 việc phải xin phép và phải có giấy phép của bộ mới được hoạt động. Những bộ cấp nhiều

loại giấy phép có thể kể ra như Bộ Giao thông - Vận tải, Bộ Nông nghiệp và Phát triển nông thôn, Bộ Văn hoá - Thông tin, Bộ Thương mại,... việc này có bộ hăng hái bỏ giấy phép, có bộ không hài lòng.

Cải tiến thủ tục cấp giấy phép được đặt ra trước những điều kiện mới phát sinh, một số bộ lại đặt thêm thủ tục dưới nhiều dạng. Chính phủ phải lập ra một Tổ thi hành Luật doanh nghiệp để soát lại mỗi bộ cần giữ loại giấy phép nào, giữ thủ tục nào.

Ví dụ:

Sau khi đã đăng ký, doanh nghiệp muốn tham gia thị trường chưa phải đã dễ dàng, hàng loạt các thủ tục mới, phiền hà không đáng có, những thói quen ép buộc doanh nghiệp không hợp lý lại xuất hiện.

Các thủ tục xin phép khắc dấu, đi khắc dấu ở một tổ chức đặc doanh, đến lấy con dấu ở Công an thành phố, các thủ tục xin cấp giấy chứng nhận đăng ký thuế, xin mua hoá đơn, xin đăng ký mã số thuế với hải quan nếu chưa làm xong thì không thể khởi động kinh doanh.

So với thủ tục đăng ký thành lập doanh nghiệp hiện nay mất từ 10 đến 15 ngày (có thể sớm hơn), so với trước đây thủ tục này mất từ 49 - 62 ngày.

Một ví dụ khác trong lĩnh vực đời sống, việc cấp sổ đỏ về quyền sử dụng đất, cấp giấy về quyền sở

hữu nhà ở thành phố, nông thôn đã có rất nhiều cố gắng đổi mới thủ tục của chính quyền các cấp nhưng trong điều kiện mới thay đổi về khung giá đất mới, phân loại đất, chuyển nhượng, chuyển đổi, cho thuê, cho thuê lại, thế chấp nhà đất, thừa kế, góp vốn... xuất hiện ra biết bao thủ tục hành chính mới. Công việc dịch vụ hành chính công loại này chắc còn có nhiều điểm phải hoàn thiện.

Mô hình cổng giao tiếp điện tử Hà Nội, Tổ nghiệp vụ hành chính công ở thành phố Hồ Chí Minh, mô hình một cửa ở nhiều quận, huyện, thị xã, thành phố là một chứng minh về cải cách dịch vụ hành chính công trong lĩnh vực này.

2. Dịch vụ công trong lĩnh vực giáo dục, y tế, văn hoá, thể thao và các lĩnh vực xã hội khác (xoá đói giảm nghèo, chăm sóc thương binh, trẻ mồ côi, người già cô đơn, các dịch vụ lao động xã hội)

Các nước trên thế giới hiện nay đều coi lĩnh vực y tế, giáo dục, cứu trợ xã hội là lĩnh vực mà nhà nước phải ưu tiên chú ý, tuỳ theo khả năng tài chính mà ưu tiên nhiều hay ít nhưng dứt khoát nước nào cũng đều nhận thức nhà nước có trách nhiệm trong việc cung cấp dịch vụ y tế, giáo dục, cứu trợ xã hội.

Ở nước ta, 30 năm với chế độ bao cấp triệt để, lĩnh vực y tế, giáo dục được Nhà nước cung cấp không phải trả tiền, Nhà nước làm tất cả cho dân.

Chuyển sang thời kỳ đổi mới, Nhà nước chủ trương "*xã*

hội hoá" lĩnh vực y tế, giáo dục, văn hoá, thể thao và có cơ chế huy động toàn xã hội vào các lĩnh vực xã hội mang lại hiệu quả rất đáng kể.

- *Trong lĩnh vực y tế*, hàng năm (từ năm 1998 - 2001) các cơ sở y tế không phải của Nhà nước đã khám và điều trị cho khoảng 40 triệu lượt người, đáp ứng tốt nhu cầu khám chữa bệnh. Đã có 27.400 cơ sở y tế tư nhân ra đời, bớt đi sự quá tải của bệnh viện công, có 43 công ty cổ phần, 316 công ty trách nhiệm hữu hạn, 15 doanh nghiệp tư nhân sản xuất thuốc.

- *Trong lĩnh vực giáo dục*, tính đến năm 2001 đã có 5.995 cơ sở mầm non (62% tổng số), 77 trường tiểu học (0,3% tổng số), 102 trường trung học cơ sở (2,7% tổng số), 514 trường trung học phổ thông (33,3% tổng số), 23 trường đại học (10% tổng số).

- *Trong lĩnh vực văn hóa*, hàng chục vạn hộ gia đình đã đăng ký các dịch vụ văn hoá như sản xuất băng đĩa nhạc, các nhà văn hoá thư viện, đại lý băng hình, karaoke, vũ trường, cơ sở in, phát hành sách báo, riêng cơ sở in tư nhân đã giải quyết công ăn việc làm cho 3 vạn lao động. Phát hành sách báo qua đại lý tư nhân chiếm 70% tổng số.

- *Trong lĩnh vực thể dục thể thao*, các cơ sở nhà nước được hình thành chủ yếu dưới dạng câu lạc bộ chiếm 70% tổng số cơ sở, phần lớn dưới dạng tập luyện thể hình, thể dục thẩm mỹ, vật, bơi lội, bóng đá, bóng bàn, quần vợt, cầu lông, bi-a, trường đua,...

- *Trong các lĩnh vực xã hội khác* như xoá đói giảm nghèo, nuôi dạy trẻ em mồ côi, vai trò của Mặt trận Tổ quốc, của các tổ chức xã hội khác và sự tài trợ của các tổ chức kinh tế trong nước, ngoài nước chiếm một tỷ lệ ngày càng tăng so với hoạt

động dịch vụ của Nhà nước.

- *Các dịch vụ lao động xã hội*, đặc biệt dịch vụ tìm kiếm công ăn việc làm, xuất khẩu lao động phát triển mạnh trong những năm gần đây.

Những kết quả thực hiện chủ trương xã hội hoá các lĩnh vực kể trên đã làm thay đổi đáng kể chức năng cung cấp dịch vụ công của Nhà nước. Sự thay đổi đó đặt ra các vấn đề sau:

- *Các dịch vụ trong lĩnh vực xã hội* (y tế, giáo dục...) ngày càng được các cơ sở không thuộc Nhà nước đảm nhiệm. Vậy dịch vụ công trong lĩnh vực này sẽ làm những việc gì, làm đến đâu để vừa thúc đẩy các dịch vụ tư phát triển, đồng thời các dịch vụ công vẫn giữ vai trò nòng cốt, làm gương cho dịch vụ tư. Trong mỗi lĩnh vực y tế, giáo dục, văn hoá thể thao, bảo trợ xã hội, lao động,... có các tiêu chí nào phân biệt giữa dịch vụ công với dịch vụ tư, các mối quan hệ giữa dịch vụ công với dịch vụ tư?

- *Vai trò quản lý nhà nước đối với dịch vụ tư* trong điều kiện mới ngày càng xã hội hoá các lĩnh vực này. Có thể có một lĩnh vực nào đó (hoặc một bộ phận nhỏ) chỉ cần đến vai trò quản lý của Nhà nước mà Nhà nước không cần thiết phải thực hiện các dịch vụ công.

3. Dịch vụ công trong lĩnh vực sản xuất kinh doanh

Sự trợ giúp của Nhà nước đối với hoạt động sản xuất kinh doanh trong điều kiện của kinh tế thị trường phong phú hơn nhiều, đa dạng hơn nhiều, khác hẳn so với sự quản lý chủ quản của các bộ đối với doanh nghiệp nhà nước, hợp tác xã trong thời bao cấp.

Xin điểm một vài hoạt động dịch vụ cơ bản:

- Các dịch vụ bảo vệ môi trường;

- Các dịch vụ cung cấp thông tin thị trường trong nước và thông tin thương mại quốc tế;

- Các dịch vụ dự báo về ngành hàng, mặt hàng, về thị trường ở mỗi khu vực thế giới;

- Các dịch vụ khuyến nông, khuyến lâm, khuyến ngư trong nông nghiệp và ngư nghiệp;

- Các dịch vụ tư vấn tài chính, ngân hàng, tư vấn quản lý, kiểm toán, tư vấn đầu tư;

- Các dịch vụ về đào tạo nhân lực, đào tạo nhà quản lý;

- Các dịch vụ viễn thông;

- Các dịch vụ thông tin pháp luật.

4. Dịch vụ công trong lĩnh vực pháp lý (hiện nay được gọi là dịch vụ pháp lý)

Dịch vụ pháp lý hiện nay có phân thành ba loại: một loại dịch vụ chỉ có Nhà nước thực hiện, một loại dịch vụ có cả Nhà nước, tư nhân thực hiện, một loại chỉ có tư nhân thực hiện.

Loại chỉ có Nhà nước thực hiện gồm:

- *Dịch vụ trợ giúp pháp lý miễn phí cho người nghèo và đối tượng chính sách*, dịch vụ này do Bộ Tư pháp phụ trách, có một hệ thống cơ quan từ trung ương đến huyện và cơ sở.

Người nghèo khi phải tham gia tố tụng trước Toà án về các vấn đề dân sự, lao động, hình sự, hành chính đều có thể

được cơ quan này trợ giúp về tài chính thuê luật sư, tư vấn pháp luật.

Cơ quan này được ngân sách cấp và một số tổ chức quốc tế tài trợ. Sự trợ giúp của họ đối với người nghèo trong các vấn đề tố tụng trước toà rất có ý nghĩa.

- *Giám định tư pháp*

Các giám định viên tư pháp đều là công chức, hoạt động trong lĩnh vực chuyên môn và tiến hành giám định nếu có Viện kiểm sát, Toà án hoặc Công an trưng cầu giám định. Dịch vụ giám định hầu như gắn với hoạt động nghiên cứu khoa học, kỹ thuật, công nghệ của các chuyên gia như giám định pháp y, giám định chữ ký, giám định xây dựng, giám định kế toán, giám định văn hoá phẩm, giám định vũ khí.

- *Công chứng, dịch vụ công chứng* do các công chứng viên thực hiện đều là công chức thuộc các cơ quan tư pháp địa phương. Pháp luật công chứng quy định cơ quan công chứng có quyền chứng nhận, chứng thực nhiều việc do cá nhân, tổ chức đến yêu cầu nhưng trách nhiệm chủ yếu của công chứng viên là chứng thực các quan hệ về quyền sở hữu, về mua bán bất động sản, về các hợp đồng đã được ký kết giữa hai bên, các hành vi công chứng khác như chứng thực bản sao văn bằng, lý lịch.

- *Thi hành án dân sự*, các Chấp hành viên thi hành án dân sự hiện nay đều là công chức thuộc hệ thống Bộ Tư pháp. Với Bộ luật tố tụng dân sự mới, việc thi hành án kinh tế, lao động, hành chính, dân sự đều thuộc phạm vi thi hành án dân sự.

Các tranh chấp kinh tế, lao động, hành chính, dân sự giữa các bên nguyên đơn và bị đơn được Toà án thụ lý đã phán

quyết đều phải thi hành mặc dù có thể chưa đồng tình với quyết định của Toà án.

Việc thi hành án về cơ bản phải do các bên tự giác, tự giải quyết. Sự can thiệp của Nhà nước chỉ cần thiết trong chừng mực nhất định.

Dịch vụ này không nhất thiết phải là một dịch vụ công. Kinh nghiệm các nước cũng rất phong phú nhưng đều thiên về tổ chức thành dịch vụ tư, bớt cho Nhà nước những việc không cần thiết.

- *Cấp giấy tờ về lý lịch tư pháp*, việc cấp giấy tờ về lý lịch tư pháp ở nước ta quen gọi là tiền án, là một dịch vụ rất quan trọng làm sáng tỏ thân phận một con người.

Hiện nay, trong việc đăng ký thành lập doanh nghiệp, ra nước ngoài để nghiên cứu, học tập, công tác, xuất khẩu lao động, thành lập công ty Việt Nam ở nước ngoài, người Việt Nam kết hôn với người nước ngoài đều phải xuất trình giấy tờ về lý lịch tư pháp.

Hiện nay, dịch vụ này do Sở Tư pháp phối hợp với cơ quan Công an thực hiện. Song, việc triển khai chưa đầy đủ, thiếu tính công khai, nhân dân chưa quen với dịch vụ này.

- *Khái niệm Luật sư* đã hình thành từ những năm đầu của Nhà nước ta, đều được coi là dịch vụ tư, đoàn thể luật sư xem như một tổ chức xã hội.

Hiện nay, ở hầu hết các tỉnh đều có đoàn luật sư tỉnh, các luật sư trong đoàn có thể mở văn phòng riêng. Ở Hà Nội có hơn 800 luật sư với 130 văn phòng, luật sư có thể hành nghề bào chữa trước Toà án hoặc có thể hành nghề tư vấn pháp

luật trong rất nhiều lĩnh vực: tư vấn thành lập doanh nghiệp, tư vấn về thuế, đất đai, nhà cửa, xuất nhập khẩu, quyền sở hữu trí tuệ, quyền tác giả, nhãn hiệu hàng hoá, tư vấn hôn nhân gia đình,...

Ở nước ta, luật sư đều là luật sư tư, chưa có luật sư công. Ở nhiều nước có luật sư công làm nhiệm vụ bào chữa và tư vấn cho người nghèo, cho các chức danh hành chính bị khiếu kiện trước Toà án hành chính.

II. MỘT SỐ KIẾN NGHỊ

1. Lựa chọn nội dung thống nhất cho thuật ngữ "dịch vụ công"

Chúng ta chấp nhận thuật ngữ "*dịch vụ công*" đã được sử dụng trong các văn kiện của Đảng và Nhà nước. Tuy nhiên, nội dung của thuật ngữ qua các cuộc hội thảo tại Viện khoa học tổ chức, Học viện hành chính, Ban nghiên cứu của Thủ tướng, ở các địa phương còn có nhiều ý kiến khác nhau.

Theo chúng tôi, nội dung của thuật ngữ "*dịch vụ công*" bao gồm 4 dấu hiệu sau đây:

- Dịch vụ công phải do Nhà nước thực hiện thông qua một tổ chức của Nhà nước;

- Dịch vụ công phải do công chức, viên chức nhà nước thực hiện;

- Dịch vụ công phải đáp ứng nhu cầu chung, lợi ích chung của xã hội;

- Dịch vụ công do ngân sách nhà nước chi trả.

Thứ nhất, dịch vụ công phải do Nhà nước thực hiện thông qua một tổ chức của Nhà nước

Đã gọi là dịch vụ công đều phải do Nhà nước thực hiện thông qua một tổ chức của mình. Tổ chức đó có thể là một cơ quan hành chính, một cơ quan sự nghiệp (viện, trường, bệnh viện) của Nhà nước hoặc một doanh nghiệp nhà nước. Quy chế giao cho mỗi loại tổ chức kể trên cần có những điểm khác nhau vì cơ quan hành chính chi tiêu bằng ngân sách, cơ quan sự nghiệp có thu có chi một phần dựa vào ngân sách, doanh nghiệp nhà nước là một tổ chức kinh doanh tìm kiếm lợi nhuận. Ngoại lệ, nếu có thể giao cho một tổ chức không phải Nhà nước như các hội, các đoàn thể, công ty tư nhân, doanh nghiệp tư nhân,... thì được gọi là chế độ đặc nhượng dịch vụ công (concession de service publique), Nhà nước uỷ quyền, người thụ nhượng dịch vụ công phải làm mọi hoạt động dịch vụ công trên cơ sở một bản hợp đồng hành chính.

Bất luận là tổ chức nào đảm nhiệm, nhưng nếu do những hoạt động của dịch vụ đó mà gây ra thiệt hại thì Nhà nước vẫn chịu trách nhiệm về công vụ đó và phải bồi thường cho người bị thiệt hại.

Chế độ đặc nhượng dịch vụ công chỉ thực hiện trong các lĩnh vực xã hội (giáo dục, y tế, cứu trợ, xã hội,...), trong lĩnh vực sản xuất, kinh doanh, lĩnh vực dịch vụ pháp lý.

Thứ hai, dịch vụ công phải do công chức, viên chức nhà nước thực hiện

Theo quan niệm trên, dịch vụ công phải do một cơ quan công quyền thực hiện nên người thực hiện phải là công chức, viên chức nhà nước. Nếu áp dụng chế độ đặc nhượng dịch vụ

công thì người thực hiện tuy không phải là công chức, viên chức nhà nước nhưng phải là người được đào tạo như công chức, quá trình thực hiện được coi như quá trình thi hành công vụ.

Ví dụ:

- Bác sỹ ở bệnh viện tư hoạt động như một bác sỹ công.

- Dược sỹ tư.

- Giáo sư ở trường tư thục.

- Người đăng kiểm xe, tàu thuyền.

- Giám định viên tư pháp.

- Luật sư.

- Kiến trúc sư.

- Kỹ sư xây dựng.

Những người làm việc ở khu vực tư nhân thực hiện một dịch vụ công cũng đều phải có trình độ chuyên môn tương đương, đạo đức nghề nghiệp như nhau, họ phải chịu trách nhiệm giống như công chức, viên chức nhà nước trước những thiệt hại do dịch vụ gây ra.

Xét về nguyên tắc, dịch vụ công phải do Nhà nước, công chức nhà nước thực hiện, không thể khoán trắng cho các tổ chức tư nhân.

Thứ ba, dịch vụ công phải đáp ứng nhu cầu chung, lợi ích chung của xã hội

Dịch vụ công không phục vụ cho:

- Các nhu cầu riêng;

- Các nhu cầu của một cộng đồng;

- Các nhu cầu của một tổ chức.

Mọi cá nhân, mọi cộng đồng, mọi tổ chức có thể được hưởng lợi ích do dịch vụ công đem lại, nhưng Nhà nước chỉ thực hiện dịch vụ công khi có nhu cầu của toàn xã hội.

Ví dụ:

- Dịch vụ bảo vệ môi trường.

- Dịch vụ thu gom rác thải.

- Dịch vụ xoá đói, giảm nghèo.

- Dịch vụ cứu trợ thiên tai, bão lụt.

- Dịch vụ chống các nạn dịch, các rủi ro lớn.

Thứ tư, dịch vụ công do ngân sách nhà nước chi trả, người được hưởng hoàn toàn miễn phí

Sản phẩm của dịch vụ công rất đa dạng, coi như một thứ hàng hoá mà dân chúng được hưởng không phải chi trả vì hoạt động dịch vụ công không có mục đích lợi nhuận.

Ví dụ:

Trường công lập, ngân sách đài thọ trường tư thục không có mục đích lợi nhuận nhưng vẫn phải tính toán chi phí, tự trang trải nên có thu một khoản phí. Bệnh viện công, ngân sách đài thọ. Bệnh

viện tư, không có mục đích lợi nhuận nhưng vẫn phải tính toán chi phí, tự trang trải nên có thu một khoản phí. Các dịch vụ xã hội, ngân sách đài thọ. Các dịch vụ xã hội do tư nhân thực hiện, phải tính toán chi phí, tự trang trải nên có thu một khoản phí. Các dịch vụ khuyến khích sản xuất kinh doanh, ngân sách đài thọ. Các dịch vụ khuyến khích sản xuất kinh doanh do tư nhân thực hiện, có thể thu phí, có thể kinh doanh. Các dịch vụ trợ giúp pháp lý cho người nghèo, ngân sách đài thọ. Các dịch vụ pháp lý do tư nhân thực hiện, thu phí.

2. Về dịch vụ hành chính công

Loại dịch vụ hành chính công bao gồm các hoạt động của cơ quan hành chính nhằm cung cấp cho cá nhân, tổ chức thoả mãn các nhu cầu về:

- Đăng ký như đăng ký kinh doanh, đăng ký xe cộ, đăng ký mã số thuế;

- Cấp các loại giấy phép;

- Cấp các loại giấy tờ (sổ đỏ, hộ tịch, hộ khẩu, hộ chiếu, giấy sở hữu các loại tài sản, quyền sở hữu trí tuệ, thương hiệu,...);

- Cấp thẻ hành nghề;

- Cấp các loại văn bằng;

- Chứng nhận các loại giấy tờ, bản sao;

- Chứng thực giao dịch dân sự, các hợp đồng;

- Thị thực (chứng thực bằng mắt nhìn thấy).

- Chấp nhận đề nghị của cá nhân, tổ chức về những yêu cầu khen thưởng, cấp dưỡng, thân phận, cưỡng chế,...;

- Nhiều hành vi hành chính khác của công dân.

Đây là một loại dịch vụ ngày càng mở rộng và chỉ có cơ quan hành chính mới được thực hiện, không thể uỷ quyền theo chế độ đặc nhượng dịch vụ công.

Dịch vụ công trong lĩnh vực hành chính lại phụ thuộc rất nhiều vào thái độ phục vụ của người viên chức, dễ nảy sinh các hiện tượng tiêu cực, hạch sách, nhũng nhiễu, các thủ tục phiền hà, mất nhiều thời giờ đi lại.

Loại dịch vụ này muốn được hoàn tất phải thực hiện hai khâu chủ yếu sau đây:

Khâu thứ nhất thuộc về các cá nhân, tổ chức đến cơ quan hành chính để đăng ký, xin cấp giấy tờ, xin chứng thực, chứng nhận. Họ phải làm mọi thủ tục, giấy tờ, các giấy tờ hồ sơ cần thiết, hợp pháp. Khâu này người dân có nhiều lúng túng, rất ít am hiểu thủ tục. Các tổ chức cũng trong tình trạng đó vì thủ tục luôn thay đổi như công ty xuất nhập khẩu đã kinh doanh nhiều năm vẫn lúng túng về khai báo hải quan. Họ đều muốn nhờ vào những người thông thạo, quen việc làm hồ sơ để công việc được giải quyết nhanh, hồ sơ đỡ phải bổ sung, đỡ phải đi lại nhiều lần, khâu này được gọi là dịch vụ làm thuê, viết thuê, dịch thuê, lập hồ sơ thuê.

Khâu thứ hai thuộc về các công chức có thẩm quyền, trách nhiệm của họ là xem xét và giải quyết đề nghị. Họ có thể chấp nhận hoặc không chấp nhận, đăng ký hoặc không đăng ký, chứng thực hoặc không chứng thực, cấp giấy hay không cấp giấy, không đồng ý hay đồng ý.

Xung quanh công chức có thẩm quyền giải quyết các đơn đề nghị, hiện nay có nhiều khâu tiêu cực, trung gian như: "*cò mồi*", "*chân gỗ*".

Cải cách hành chính, nâng cao chất lượng dịch vụ công cần tìm kiếm một cơ chế giải quyết tốt hai khâu kể trên, làm cho dân hài lòng, công chức tận tuy.

3. Xây dựng các tiêu chí cụ thể xác định vai trò của Nhà nước, phạm vi cung cấp dịch vụ công, giới hạn hoạt động dịch vụ công, nội dung quản lý dịch vụ công của Nhà nước trong các lĩnh vực:

- Y tế, giáo dục, văn hoá, thể dục thể thao;
- Dịch vụ lao động xã hội;
- Dịch vụ trợ giúp sản xuất kinh doanh;
- Dịch vụ pháp lý.

Nếu dịch vụ công trong lĩnh vực hành chính về cơ bản do cơ quan hành chính và công chức hành chính thực hiện thì dịch vụ công trong 4 nhóm lĩnh vực kể trên lại có thể là Nhà nước hoặc tư nhân thực hiện.

Vậy nên lựa chọn trong từng lĩnh vực cụ thể dịch vụ nào Nhà nước phải làm, cần làm, bắt buộc phải làm, việc gì để cho tư nhân, các tổ chức làm mà không phải là Nhà nước thực hiện.

Mỗi lĩnh vực cũng được chia ra làm nhiều bộ phận nhỏ đặc trưng rất khác nhau, chuyên môn cũng khác nhau nên phải có sự lựa chọn.

Chúng ta cần căn cứ xem xét về phạm vi, giới hạn của

hoạt động dịch vụ công, phân biệt với hoạt động dịch vụ tư.

Một là, đối tượng của dịch vụ công.

Dịch vụ công chỉ nên tập trung vào một số đối tượng cụ thể mà Nhà nước nhận thấy họ có nhu cầu thật sự cần phải trợ giúp như người già không nơi nương tựa, trẻ mồ côi không người nuôi dưỡng, người tàn tật, người ở vùng thiên tai bão lụt, hoả hoạn lớn,... Những đối tượng này trong lĩnh vực cụ thể y tế, giáo dục,... sự trợ giúp của dịch vụ công cũng có khác nhau.

Hai là, hoàn thiện cơ chế chính sách cho mỗi loại dịch vụ công. Đảm bảo sản phẩm của dịch vụ công đến tận tay người được hưởng thụ, khắc phục sự thất thoát, ăn bớt từ những tổ chức thực hiện dịch vụ.

Trong một số lĩnh vực, nghiên cứu cơ chế cấp ngân sách dịch vụ thẳng cho đối tượng được hưởng dịch vụ, bỏ cơ chế cấp qua tổ chức thực hiện.

Ví dụ: Việc trợ giúp pháp lý cho người nghèo trước Toà án đều do Cục trợ giúp pháp lý Bộ Tư pháp cấp cho đoàn thể luật sư nơi có luật sư đã giúp cho một đương sự vì quá nghèo không có tiền thuê luật sư. Mức kinh phí trước đây cấp cho đoàn thể luật sư nay nên chuyển cho đương sự để cho đương sự tự chọn luật sư và thanh toán (chuyển cho đương sự một mức kinh phí không có nghĩa là giao một số tiền mặt cho đương sự). Đó là các thủ tục được thanh toán qua ngân hàng.

Ở lĩnh vực giáo dục có thể nghiên cứu việc cấp kinh phí đào tạo cho các trường đại học công lập,

nay cấp cho học sinh đã đỗ đại học để họ tự tìm học ở trường mà họ muốn.

Ở lĩnh vực y tế cũng có thể nghiên cứu việc cấp kinh phí về bảo hiểm y tế.

Ba là, chú trọng đầu tư thích đáng cho các lĩnh vực mà đối tượng được hưởng dịch vụ là số đông, ai cũng được hưởng không mất tiền.

Loại dịch vụ này hiện nay thường được gọi là dịch vụ công ích như: vấn đề bảo vệ môi trường, xây dựng đường quốc lộ, điện, nước,...

Bốn là, thử nghiệm chế độ đặc nhượng dịch vụ công bằng các hình thức uỷ quyền hoặc ký kết các loại khế ước hành chính.

Như phần trên đã trình bày, chế độ đặc nhượng dịch vụ công (concession de service publique) là một hình thức huy động cá nhân và các tổ chức tham gia vào hoạt động của các cơ quan công quyền trong việc cung cấp các dịch vụ công thuộc trách nhiệm của Nhà nước.

Chế độ đặc nhượng dịch vụ công có khả năng đem lại hiệu quả vì trong nền kinh tế thị trường, các tổ chức tư nhân có thể có nhiều kinh nghiệm, chuyên gia giỏi hơn các tổ chức của Nhà nước thực hiện một số dịch vụ công nhất định.

Mặc dù, Nhà nước có thể uỷ quyền cho cá nhân hoặc các tổ chức tư thực hiện các hoạt động dịch vụ công nhưng nếu quá trình thực hiện xảy ra những trục trặc, thiệt hại thì Nhà nước vẫn là người chịu trách nhiệm và phải bồi thường. Giữa Nhà nước với người nhận uỷ quyền sẽ có các mối quan hệ

trách nhiệm thông qua sự thoả thuận trong một bản khế ước hành chính.

Cá nhân, các tổ chức tư nhận uỷ quyền theo chế độ đặc nhượng khi hoạt động được coi như thi hành công vụ, người thực hiện (chuyên gia) không phải công chức nhưng lúc hoạt động được coi như công chức. Cơ quan nhà nước đã uỷ quyền có thể kiểm tra giám sát cá nhân, các tổ chức tư đã nhận uỷ quyền thông qua những thoả thuận ghi trong khế ước hành chính.

Trước mắt có thể uỷ quyền cho một số lĩnh vực như:

- Thu gom rác thải, xử lý nước thải;

- Trông nom, nuôi dạy trẻ em mồ côi không nơi nương tựa, người già cô đơn, nghèo, người khuyết tật nghèo;

- Một số lĩnh vực khác.

4. Ứng dụng công nghệ điện tử, từng bước xây dựng Chính phủ điện tử chủ yếu cho dịch vụ công trong lĩnh vực hành chính

Ngày 15/10/2004, cổng giao tiếp điện tử thành phố Hà Nội đã chính thức đi vào hoạt động. Đây là một trung tâm của Uỷ ban nhân dân thành phố thực hiện chức năng cung cấp thông tin và trao đổi hai chiều với công dân, thông báo tra cứu tình trạng giải quyết thủ tục hành chính tại các cơ quan trên địa bàn thành phố. Cổng giao tiếp là một trong nhiều giải pháp ứng dụng công nghệ điện tử vào hoạt động dịch vụ công trong lĩnh vực hành chính, có khả năng trả lời cá nhân, các tổ chức những yêu cầu mà họ muốn được cơ quan hành chính giải quyết một cách chính xác, ít tốn kém, thuận tiện, mất ít thời gian.

Cùng với cơ chế "*một cửa*", cổng giao tiếp điện tử sẽ là

công cụ hiệu quả của hoạt động dịch vụ công trong lĩnh vực hành chính.

Công nghệ điện tử có khả năng cung cấp các dịch vụ cho dân chúng thông qua nhiều kênh khác nhau như điện thoại, internet, ki-ốt điện tử, website nối mạng,... Dân chúng có thể thông qua các kênh đó để đề nghị chính quyền cung cấp cho mình những thông tin cần thiết, đề nghị chính quyền giải quyết về đăng ký kinh doanh, cấp giấy phép xây dựng, cấp sổ đỏ, đăng ký hộ khẩu, chứng nhận, chứng thực,...

Các nhà doanh nghiệp có thể thông qua đó mà giao tiếp với cơ quan hành chính như thuế, hải quan, địa chính, xây dựng, môi trường, lao động, quản lý thị trường giải quyết những yêu cầu của mình.

Kinh nghiệm một số nước đã ứng dụng cho thấy, các dịch vụ này rất hiệu quả, đem lại sự hài lòng cho dân chúng và các doanh nghiệp. Như việc đăng ký, cấp các loại thẻ bảo hiểm đều được sử dụng, cấp qua các ki-ốt điện tử - thẻ bảo hiểm y tế, bảo hiểm xe cộ, bảo hiểm nhà cửa, bảo hiểm tín dụng, nhân thọ và nhiều loại bảo hiểm khác, người chủ của nó cần biết nhiều thông tin cần thiết về quản lý thẻ do mình thay đổi địa chỉ, thông báo mất thẻ,... đều có thể thông qua các ki-ốt điện tử, được giải đáp va giải quyết nhanh chóng.

Trung tâm thông tin đất đai thuộc Bộ Đất đai (Canada) đang tìm các giải pháp về công nghệ điện tử cải thiện dịch vụ cung cấp thông tin 4 triệu lô đất cho tất cả các cơ quan, doanh nghiệp, hiệp hội, cá nhân muốn biết về tình trạng các lô đất. Công việc tự động hoá dữ liệu thông tin đất đai rất tốn kém nên phải huy động vốn từ nhiều thành phần. Khi ra đời, đây sẽ là một trung tâm đồng sở hữu là chính quyền tỉnh và một

tập đoàn tư nhân.

Các dịch vụ thuộc chính quyền điện tử một quận (Thái Lan) đã cung cấp các loại thông tin cho cá nhân, doanh nghiệp, cơ quan để thực hiện các mối quan hệ trong 5 lĩnh vực đăng ký và cấp các giấy tờ về sở hữu nhà, đất, các tài sản lớn khác, thực hiện các hành vi công chứng, các vấn đề về hôn nhân, gia đình.

Hệ thống y tế thông minh ở một bang của Canađa là một hệ thống tích hợp gồm máy vi tính, cơ sở dữ liệu, mạng viễn thông có đầy đủ thông tin về bệnh nhân liên kết với chuyên gia y tế, các bệnh viện, các bên hữu quan với khách hàng.

Trung tâm thông tin tư pháp thuộc Bộ Tư pháp tại một bang của Canađa chuẩn bị cung cấp cho các Toà án, Viện kiểm sát, Đoàn thể luật sư, Uỷ ban ân xá, Cơ quan thi hành án và nhiều cơ quan khác về các bản án đã xử, phạm nhân, các vụ dân sự, tình hình tài sản, nhà cửa trong các vụ thi hành án, tài sản doanh nghiệp đang lâm vào tình trạng phá sản,...

Hệ thống đăng ký các loại xe cộ cung cấp thông tin cho các chủ xe về tình hình mất xe, đăng ký lại, cầm cố, thế chấp xe cộ,... đăng ký và giải quyết mọi yêu cầu về xe cộ của dân chúng qua các ki-ốt điện tử đã được đánh giá là rất thuận lợi, nhanh chóng, ít chi phí, ít phải đi lại đến cơ quan đăng ký nhiều lần.

Có thể nói, dịch vụ mà chính quyền cung cấp cho dân chúng trước đây đều làm theo cách thủ công nay áp dụng công nghệ điện tử. Khi đã áp dụng cách làm mới thì bắt buộc phải tổ chức lại bộ máy, hợp lý hoá các quá trình cung cấp dịch vụ. Có thể nói, đó là một cuộc đổi mới toàn diện cơ

quan hành chính.

Thứ nhất, khi ứng dụng công nghệ điện tử vào một lĩnh vực cụ thể để cung cấp thật tốt thông tin cho dân chúng, đòi hỏi cơ quan hành chính phải thay đổi cách làm việc, tăng thêm chuyên gia, chỉnh đốn phong cách, đổi mới nếp suy nghĩ về vận hành bộ máy là quá trình cơ cấu lại tổ chức bộ máy hành chính, một quá trình xem xét lại vai trò của Chính phủ trong việc cung cấp dịch vụ, quá trình lựa chọn các giải pháp, tìm cách thực hiện việc cung cấp dịch vụ tốt hơn với chi phí thấp hơn so với trước đây.

Thứ hai, phải có sự phối hợp rất cụ thể của nhiều bộ, nhiều tổ chức phi lợi nhuận, khu vực tư nhân mới tạo được sản phẩm dịch vụ có giá trị. Một sản phẩm dịch vụ được dân chúng ưa thích, trong điều kiện hiện nay không thể khép kín trong một bộ, trong cơ quan nhà nước mà phải mở rộng phối hợp các cộng đồng dân cư khác, khu vực tư nhân cùng thực hiện.

Thứ ba, cơ quan chính quyền cung cấp dịch vụ không chỉ cho dân chúng mà còn cho các cơ quan chính quyền khác. Cơ quan chính quyền này cần cơ quan chính quyền kia, cần khu vực tư nhân, các tổ chức phi lợi nhuận cung cấp dịch vụ cho mình. Một sản phẩm dịch vụ công được dân chúng hài lòng, cơ quan nhà nước, tổ chức xã hội hoan nghênh là kết quả của sự phối hợp đồng bộ, một quá trình liên kết cả công và tư, các mối quan hệ nhiều chiều qua lại thúc đẩy, hỗ trợ nhau. Chính phủ có vai trò rất lớn trong việc đưa ra các ý đồ chiến lược, các định chế, huy động các nguồn vốn, phân bổ chức năng cho các khu vực, lôi cuốn mọi năng lực tham gia vào cung cấp dịch vụ công.

Chương XI

ĐỊNH CHẾ TÀI PHÁN HÀNH CHÍNH Ở NƯỚC TA

Tài phán hành chính là một chế định dựa trên học thuyết về trách nhiệm của nhà nước trước công dân, nó bác bỏ học thuyết đặc miễn (tức là miễn trừ) trách nhiệm của nhà nước trong các quyết định của mình. Học thuyết trách nhiệm của nhà nước gắn liền với học thuyết nhà nước của dân, do dân, vì dân được hình thành cách đây vài thế kỷ.

Đó là một hoạt động của cơ quan nhà nước có thẩm quyền, phán xét những khiếu kiện của công dân đối với cơ quan hành chính đã đưa ra quyết định mà công dân cho là trái pháp luật hoặc xâm phạm quyền, lợi ích hợp pháp của họ.

Tài phán hành chính nhằm bảo vệ lợi ích hợp pháp của công dân, bảo vệ những hành vi công vụ đúng pháp luật trong quá trình giải quyết các tranh chấp giữa công dân với cơ quan hành chính nhà nước.

Ở nước ta, tài phán hành chính là một vấn đề mới nên trước hết cần làm rõ một vài vấn đề về khái niệm, đồng thời xuất phát từ thực tiễn tình hình này ở nước ta để giải quyết những vấn đề về tổ chức cơ quan tài phán hành chính, xác định quyền hạn, trách nhiệm của cơ quan tài phán hành chính và nhất là xác định được phạm vi thẩm quyền của cơ quan này.

Để làm rõ những vấn đề trên, chúng ta đi vào phân tích những vấn đề chính sau đây:

- Trách nhiệm công vụ nền tảng của tài phán hành chính;

- Tổ chức cơ quan tài phán hành chính. Từ chế định xét khiếu nại, tố cáo đến chế định khiếu kiện hành chính. Từ việc xử lý các khiếu kiện theo trình tự hành chính sang trình tự tài phán (tư pháp);

- Thẩm quyền của các cơ quan tài phán hành chính.

I. TRÁCH NHIỆM CÔNG VỤ - NỀN TẢNG CỦA TÀI PHÁN HÀNH CHÍNH

Việc làm hàng đầu của tài phán hành chính là xác định trách nhiệm công vụ. Thuật ngữ "*trách nhiệm công vụ*" dùng trong cuốn sách này là để phân biệt với thuật ngữ "*trách nhiệm hành chính*" được dùng trong các văn bản pháp luật về xử phạt hành chính. Nếu dùng một cách chính xác thì thuật ngữ "*trách nhiệm hành chính*" dùng trong các văn bản hiện hành nên gọi là trách nhiệm vi cảnh (những hành vi vi phạm pháp luật nhẹ không đến mức truy cứu trách nhiệm hình sự). Còn thuật ngữ "*trách nhiệm công vụ*" (đúng ra là trách nhiệm hành chính) là thuật ngữ dùng để chỉ trách nhiệm của cơ quan hành chính và công chức nhà nước có hành vi vi phạm pháp luật khi thi hành công vụ.

Tuy nhiên, để tránh sự tranh cãi trong thuật ngữ và dùng thuật ngữ một cách có quy ước, chúng tôi tạm dùng thuật ngữ "*trách nhiệm công vụ*".

Trách nhiệm công vụ là gì?

Trách nhiệm công vụ cũng giống như trách nhiệm hình sự, trách nhiệm dân sự, trách nhiệm lao động, trách nhiệm hành chính (trách nhiệm vi cảnh) là một khái niệm chỉ rõ những yếu tố cấu thành của một hành vi vi phạm. Nếu các loại trách nhiệm đều nói đến các yếu tố về hành vi, về hậu quả, về lỗi,... thì trách nhiệm công vụ cũng đề cập đến các yếu tố tương tự.

Đồng thời, trách nhiệm công vụ khác với trách nhiệm hình sự, trách nhiệm dân sự, trách nhiệm lao động, trách nhiệm vi cảnh là các loại trách nhiệm này thường được ghi rõ trong các bộ luật, đạo luật còn trách nhiệm công vụ không được ghi nhận như vậy. Luật hành chính là một hệ thống văn bản gồm nhiều luật và văn bản pháp quy (xét về số lượng), gồm rất nhiều lĩnh vực quản lý khác (xét về nội dung) nên hoạt động của viên chức nhà nước trong mỗi lĩnh vực quản lý nhà nước để thực hiện công vụ của mình đều khác nhau, do đó, không thể có một bộ luật hành chính tổng hợp để ghi nhận thành văn chế định trách nhiệm công vụ. Vậy thì trong các văn bản pháp luật của Nhà nước trách nhiệm công vụ được thể hiện như thế nào?

Trách nhiệm công vụ là trách nhiệm của cơ quan hành chính, công chức nhà nước khi thực hiện một hành vi hành chính trong quá trình thi hành công vụ mà hành vi đó trái pháp luật hoặc quyết định của cơ quan cấp trên, không đúng thẩm quyền hoặc quá quyền hoặc *không hợp với lẽ công bằng xã hội* mà hành vi này hoặc gây thiệt hại hoặc làm thiệt thòi cho một hoặc một vài công dân cụ thể. Người công dân có quyền khiếu kiện vấn đề này ra cơ quan tài phán hành chính, đòi hỏi xác định trách nhiệm công vụ của cơ quan đó.

Từ khái niệm về trách nhiệm công vụ trên đây, có thể khái quát một số dấu hiệu trách nhiệm công vụ như sau:

- Về hành vi hành chính.

- Về sự thiệt hại hoặc thiệt thòi của công dân.

- Về lỗi của cơ quan hành chính.

1. Về hành vi hành chính

Hành vi hành chính bao gồm rất nhiều loại, từ hành vi lập quy của các cơ quan có thẩm quyền đến các quyết định hành chính cá biệt. Từ các hành vi cụ thể của từng công chức có thẩm quyền đến những hoạt động chỉ đạo của các cơ quan hành chính. Vì phạm vi của hành chính rất rộng nên những hành vi nào được xem là những hành vi trực tiếp gây ra thiệt hại hoặc thiệt thòi cho công dân, giữa chúng có mối quan hệ nhân quả (hành vi là nguyên nhân - thiệt hại, thiệt thòi là hậu quả), mới là những hành vi hành chính, của tài phán hành chính, mới phải chịu trách nhiệm công vụ.

Công dân khi khiếu kiện một hành vi hành chính thì hành vi đó phải là một hành vi có mối quan hệ trực tiếp đến mình và hành vi đó phải gây nên những thiệt hại, thiệt thòi cho mình.

Những hành vi của cơ quan hành chính kể sau đây có thể bị coi là những hành vi phải chịu trách nhiệm công vụ:

- Hành vi hành chính trái pháp luật của Nhà nước hoặc các quyết định của cơ quan hành chính cấp trên;

- Hành vi hành chính vô quyền (không có quyền);

- Hành vi hành chính lạm quyền (vượt quyền);

- Hành vi hành chính không hợp lẽ công bằng xã hội.

Trong bốn loại hành vi vi phạm kể trên thì hành vi hành chính không hợp lẽ công bằng xã hội là vấn đề có thể gây ra nhiều tranh cãi nhất, vì lẽ công bằng đối với mọi người không thể có một thước đo chung, người cho như vậy là công bằng nhưng người kia lại cho là không công bằng, tuỳ theo quan niệm của mỗi người. Tuy nhiên, vấn đề công bằng xã hội lại thuộc về một ý tưởng rất cao cả của Nhà nước xã hội chủ nghĩa và chính ở đó, cơ quan tài phán hành chính không phải lúc nào cũng dựa vào luật thành văn để đánh giá hành vi đó là hợp pháp hay không hợp pháp mà còn dựa vào đạo lý công bằng xã hội để đánh giá đúng, sai, tốt, xấu, hợp lý, không hợp lý. Hơn nữa, pháp luật hành chính không bao giờ đầy đủ dù nó có hoàn thiện bao nhiêu thì so với sự phát triển của xã hội nó vẫn luôn luôn phải tiếp tục hoàn thiện.

Người có thẩm quyền về tài phán hành chính (thẩm phán hành chính) ngoài yêu cầu nắm vững quy định của pháp luật còn phải dựa vào đạo đức xã hội chủ nghĩa để đánh giá một hành vi hành chính cụ thể.

2. Thiệt hại, thiệt thòi

Thiệt hại trong trách nhiệm công vụ gần giống khái niệm thiệt hại trong luật dân sự, nghĩa là phải có thiệt hại thực tế chứ không phải là thiệt hại suy đoán. Vì vậy, một hành vi hành chính có vi phạm gây thiệt hại thực tế cho một công dân cụ thể thì phải bồi thường. Việc khiếu kiện của công dân không phải nhằm chủ yếu vào việc lên án cơ quan hành chính mà mục đích chủ yếu là đòi bồi thường thiệt hại cho họ.

Khái niệm thiệt thòi trong trách nhiệm công vụ chính là xuất phát từ nguyên tắc bình đẳng đối với mọi công dân trong quản lý của cơ quan hành chính. Hoạt động hành chính là hoạt động nhằm phục vụ cho đời sống xã hội cộng đồng. Mỗi công dân đều có thể được hưởng ngang nhau, bằng nhau, như nhau về mọi lợi ích mà Nhà nước đem đến cho họ theo đúng các chính sách, pháp luật mà Nhà nước đã quy định.

Không thể cùng một hoàn cảnh, một điều kiện như nhau mà người này được hưởng, người kia không được hưởng, người này được hưởng nhiều, người kia được hưởng ít,... Trong những trường hợp đó, công dân có quyền đặt vấn đề thiệt thòi của họ (mà pháp luật đã cho phép) ra trước cơ quan tài phán hành chính để cơ quan tài phán hành chính phán xét, kết luận. Nếu xác định rằng họ có thiệt thòi thì cơ quan tài phán yêu cầu cơ quan hành chính phải giải quyết một cách công bằng đối với đề nghị của công dân.

3. Lỗi của cơ quan hành chính

Cơ quan hành chính chỉ chịu trách nhiệm công vụ trong trường hợp có lỗi. Tất cả hành vi hành chính đều do cơ quan hành chính, công chức nhà nước thực hiện. Họ đều nhận biết được hoạt động của mình. Không thể có hành vi hành chính nào là hành vi vô thức, do đó, mọi hành vi vi phạm pháp luật trong quá trình thi hành công vụ đều là hành vi có lỗi.

Tuy nhiên, trách nhiệm công vụ là loại trách nhiệm xảy ra trong quá trình thực hiện một nhiệm vụ của Nhà nước để phục vụ cho lợi ích toàn xã hội. Để bảo vệ lợi ích của toàn xã hội có thể gây thiệt hại cho một công dân cụ thể nhưng vì lợi ích chung, lợi ích của cộng đồng, người viên chức vẫn thực

hiện hành vi hành chính đó. Về phía người công dân bị kiện đánh giá hành vi hành chính cụ thể đó, rút ra kết luận có vi phạm hay không vi phạm.

Không phải bất cứ khiếu kiện hành chính nào cũng đều có hành vi hành chính vi phạm pháp luật dẫn đến trách nhiệm công vụ. Có rất nhiều khiếu kiện hành chính đến cơ quan tài phán hành chính sẽ được cơ quan tài phán trả lời rằng việc khiếu kiện đó là không thể thụ lý được vì không có hành vi vi phạm xảy ra. Chúng ta cũng đã từng chứng kiến tình trạng dựa vào quyền khiếu tố, khiếu nại để vu khống cơ quan tài phán hành chính, lạm dụng khiếu kiện hành chính.

Gặp trường hợp hành vi hành chính có vi phạm gây thiệt hại thì cơ quan tài phán hành chính sẽ tuyên bố hành vi đó hoặc trái pháp luật hoặc trái với quyết định của cơ quan cấp trên hoặc không đúng thẩm quyền, hoặc không hợp lý và cơ quan tài phán hành chính yêu cầu "*người*" có hành vi vi phạm phải chịu trách nhiệm công vụ, bồi thường thiệt hại cho công dân (nếu có). *Về phía cơ quan hành chính có lỗi sẽ phân biệt ba trường hợp:*

- Lỗi do cá nhân công chức gây ra (lỗi cá nhân) gọi là lỗi tách rời công vụ, không có liên quan đến việc thi hành công vụ. Người công chức trong khi đang thi hành công vụ gây thiệt hại cho người dân, nhưng lỗi đó lại không có liên quan đến công vụ.

- Lỗi do cơ quan hành chính gây ra (lỗi cơ quan).

- Lỗi do các chủ trương, chính sách, pháp luật quy định (lỗi Nhà nước).

Đó là căn cứ để xác định trách nhiệm phải bồi thường là

cá nhân viên chức, cơ quan hành chính hay là Nhà nước.

Là một điểm rất đặc sắc của tư tưởng nhà nước pháp quyền, Nhà nước đã đặt ra pháp luật thì phải tự đặt mình dưới pháp luật, phải chịu *trách nhiệm pháp lý*, đặt trách nhiệm pháp lý là chủ yếu bên cạnh các trách nhiệm về đạo đức và tinh thần.

Nhà nước không thể viện cớ đang thi hành công vụ để được miễn trừ trách nhiệm pháp lý khi gây ra thiệt hại của công dân.

Trách nhiệm công vụ hàm chứa những tư tưởng lớn trong việc xây dựng Nhà nước của dân, do dân, vì dân, đó là:

- ***Huy động tinh thần trách nhiệm cao*** của công chức trong việc thực hiện nhiệm vụ của Nhà nước. Khi thi hành công vụ, vì lợi ích chung người công chức có thể gây thiệt hại đối với một công dân cụ thể, nhưng nếu xét lỗi đó do chủ trương của cơ quan thì cơ quan phải đứng ra bồi thường cho công dân. Nếu quy trách nhiệm cho người viên chức thì hoàn toàn không hợp lý vì họ không thực hiện công việc đó cho họ mà cho *lợi ích của cộng đồng, lợi ích của Nhà nước*, hơn nữa có thể còn dẫn đến tình trạng thờ ơ, trốn tránh nhiệm vụ vì nếu họ tích cực thực hiện nhiệm vụ chẳng may gây thiệt hại cho công dân thì họ lại phải gánh chịu.

Trách nhiệm công vụ thuộc cơ quan thường dẫn đến một thái độ làm việc tận tụy, một tinh thần trách nhiệm cao của đội ngũ viên chức.

Tuy nhiên, cũng có trường hợp lỗi không thuộc cơ quan mà thuộc về cá nhân người công chức. Gặp trường hợp đó, nếu có khiếu kiện, cơ quan tài phán hành chính phải phối hợp với cơ

quan của công chức phân tích rõ *lỗi của người công chức tách rời công vụ*. Trong trường hợp đó, người công chức phải chịu trách nhiệm bồi thường về dân sự do Toà dân sự phán quyết.

- Huy động sức mạnh của nhân dân tham gia công việc của xã hội, thực hiện một cơ chế *của dân, do dân* tự giải quyết và tham gia giải quyết công việc nhà nước.

Trong đời sống hàng ngày có rất nhiều rủi ro xảy ra như bão lụt, hoả hoạn, đắm tàu, đổ xe v.v... mà trách nhiệm cứu trợ thuộc về các cơ quan nhà nước.

Công dân không có trách nhiệm cứu trợ ngoài trách nhiệm thuộc về đạo nghĩa. Họ có thể tự nguyện chịu thiệt hại, cũng có thể yêu cầu cơ quan nhà nước bồi thường thiệt hại đó. Cơ quan tài phán hành chính có thể chấp nhận và yêu cầu cơ quan hành chính chủ quản bồi thường.

- Mọi hoạt động vì lợi ích công cộng của xã hội, khi xảy ra rủi ro, làm thiệt hại cho một công dân (hoặc một số công dân) không thể chỉ quy trách nhiệm cho một người (công chức) hoặc một cơ quan mà trong nhiều trường hợp là trách nhiệm của một quy định, một chủ trương thuộc các đạo luật, các nghị quyết,... Do đó, cần phân biệt lỗi cá nhân công chức, lỗi cơ quan, lỗi Nhà nước. Sự phân bố trách nhiệm đó dẫn đến một hệ quả: ai phải gánh chịu các rủi ro đó. Trên thực tế cuối cùng là nhân dân. Họ đóng thuế, Nhà nước trích một phần thuế để vào các quỹ bảo hiểm, để khi xảy ra bất trắc, thiệt hại thì trích quỹ để bồi thường cho công dân. Suy cho cùng, trách nhiệm công vụ cũng là một bộ phận của cơ chế *của dân, do dân, vì dân*, mọi người đều được hưởng chung các phúc lợi xã hội, đều phải đóng góp phần của mình vào đó. Khi thực hiện

công vụ, cơ quan nhà nước nào có lỗi gây thiệt hại thì bồi thường lấy từ công quỹ, người bị rủi ro được đền bù nhưng cũng được hưởng phần phúc lợi chung.

Đó là tinh thần của chế độ tài phán hành chính bảo đảm lẽ công bằng xã hội.

II. TỪ KHIẾU NẠI ĐẾN KHIẾU KIỆN, TỪ TRÌNH TỰ HÀNH CHÍNH ĐẾN TRÌNH TỰ TÀI PHÁN HÀNH CHÍNH

Luật về khiếu nại, tố cáo ở nước ta đã có và thực hiện nhiều năm nay, khẳng định *một cơ chế kiểm soát các hành vi hành chính* của công dân đối với cơ quan hành chính.

Cơ chế này có những đặc điểm sau đây:

- Công dân có quyền khiếu nại, tố cáo trong mọi lĩnh vực;

- Công dân có thể dùng đơn không ký tên (nặc danh);

- Mọi đơn từ đều đưa đến cơ quan cấp trên của cơ quan bị khiếu nại hoặc có thể được gửi cùng một lúc đến rất nhiều cấp, nhiều cơ quan, do đó, toàn bộ đơn từ lại "*kính chuyển*" về một cơ quan, đôi khi chuyển thẳng đến cơ quan bị khiếu nại;

- Cách giải quyết như thế nào không được công bố công khai để người khiếu nại biết;

- Thiếu một trình tự giải quyết dứt điểm nên nhiều việc bị kéo dài;

- Giải quyết theo trình tự "*hành chính*" nên thiếu khách quan, vô tư.

Chế định tài phán hành chính có ưu điểm và khả năng khắc phục những nhược điểm kể trên, cụ thể:

- Không để cơ quan hành chính cấp trên giải quyết việc khiếu nại đối với cơ quan hành chính cấp dưới, khắc phục tình trạng "*phủ bênh phủ, huyện bênh huyện*". Đó là tính khách quan, vô tư của chế định tài phán hành chính.

- Giới hạn các lĩnh vực khiếu kiện và người khiếu kiện có địa chỉ để tránh tình trạng lạm dụng kiện cáo và vu khống bừa bãi (abus);

- Đặt ra một cơ quan tài phán để phán xét vô tư, khách quan, công khai, dứt điểm, không phụ thuộc vào cơ quan hành chính từng cấp nhưng vì *mục tiêu của nó là thực hiện sự công bằng xã hội trong đời sống công vụ, có quan hệ mật thiết đến ngân sách nhà nước trong quá trình giải quyết khiếu kiện nên về thực chất, cơ quan này vẫn là một cơ quan hành chính, chỉ khác là nó hoạt động theo thủ tục tài phán.*

III. THẨM QUYỀN CỦA CƠ QUAN TÀI PHÁN HÀNH CHÍNH

Để làm rõ thẩm quyền của các cơ quan tài phán hành chính chúng ta phải đi vào phân tích những vấn đề cơ bản sau đây:

- Phạm vi xét xử của cơ quan tài phán hành chính;

- Thẩm quyền phán xét của cơ quan tài phán hành chính đối với các hành vi hành chính bị khiếu kiện;

- Đối tượng (những cơ quan, công chức) bị khiếu kiện;

- Giải quyết những tranh chấp về thẩm quyền tài phán hành chính.

1. Phạm vi xét xử của cơ quan tài phán hành chính

Đây là một vấn đề rất mới đối với các cơ quan tư pháp cũng

như cơ quan quản lý nhà nước. Trong giai đoạn hiện nay, với mục tiêu xây dựng Nhà nước pháp quyền thì yêu cầu đặt ra là cần sớm có một nền tài phán hành chính hoàn thiện.

Vấn đề này cần phải xem xét hết sức kỹ lưỡng vì ở các nước khác nhau, việc thực hiện chế định tài phán hành chính là khác nhau.

Ví dụ: ở Trung Quốc không cho phép người công chức được khiếu kiện các quyết định hành chính của cơ quan mình. Nhưng ở một số nước lại cho phép.

Về thuế, có nước cho phép công dân được khiếu kiện về quyết định mức thuế mà mình phải đóng góp, có mức không cho phép.

Về phạt hành chính đối với công dân nhiều nước không cho phép công dân kiện ra trước Toà án hành chính.

Ở nước ta, cần phải xem xét một cách cụ thể những lĩnh vực nào cho phép công dân được quyền khiếu kiện đến trước cơ quan tài phán hành chính.

Để xác định các lĩnh vực đó, cần phải dựa trên việc tổng kết đánh giá, dự báo về những lĩnh vực sau:

- Hiện nay, công dân khiếu kiện hành chính nhiều nhất về những vấn đề gì?

- Khả năng, năng lực giải quyết của cơ quan tài phán hành chính trong những năm đầu thành lập;

- Khả năng tài chính của Nhà nước trong việc bồi thường

thiệt hại và hoàn trả những thiệt thòi cho công dân.

2. Thẩm quyền phán xét của cơ quan tài phán hành chính đối với các hành vi bị khiếu kiện

Cơ quan tài phán hành chính với chức năng đưa ra một phán quyết về một quyết định, hành vi hành chính cụ thể của cơ quan, viên chức nhà nước có phù hợp với pháp luật hay không? *Việc phán quyết đó dựa trên các cơ sở sau:*

- Quyết định đó có trái với quy định của pháp luật không? Có trái với văn bản của cơ quan cấp trên không?

- Quyết định đó được ban hành có đúng thẩm quyền không?

Khi cơ quan tài phán hành chính đưa ra kết luận về một hành vi hành chính hoặc một quyết định hành chính là không hợp pháp thì cơ quan tài phán hành chính ra một quyết định (bản án) yêu cầu cơ quan hành chính hoặc công chức nhà nước phải bồi thường hoặc khôi phục lại những thiệt thòi cho người dân.

Ngoài những thẩm quyền trên, cơ quan tài phán hành chính không có thẩm quyền gì khác. Cơ quan tài phán hành chính không có thẩm quyền phán xét về trách nhiệm hình sự, trách nhiệm dân sự, trách nhiệm lao động,... Trong quá trình xem xét giải quyết khiếu kiện, nếu cơ quan tài phán hành chính phát hiện các yếu tố kể trên thì phải chuyển hồ sơ sang cho các toà án chuyên môn khác.

3. Những cơ quan, công chức nhà nước nào bị khiếu kiện

Vấn đề khó khăn nhất của tài phán hành chính là việc

xác định các đối tượng có thể bị công dân khiếu kiện đến trước Toà án hành chính. Nếu xét về hệ cấp hành chính thì cơ quan hành chính ở cấp xã, huyện, tỉnh và các viên chức làm việc trong các cơ quan này đều có thể bị công dân khiếu kiện về những hành vi hành chính mà họ cho là có vi phạm, ảnh hưởng trực tiếp đến lợi ích của họ. Đối với những cơ quan kể trên, khi bị khiếu kiện thì Toà án hành chính có thể thụ lý giải quyết.

Nhưng nếu có một khiếu kiện hành chính đối với quyết định của một bộ, kể cả đối với Bộ trưởng thì cơ quan tài phán hành chính có được thụ lý không?

Tương tự như vậy, nếu có khiếu kiện về một quyết định của Thủ tướng hoặc của Chính phủ thì khiếu kiện đó được giải quyết như thế nào?

Trả lời được những vấn đề này thì sẽ hình dung được thẩm quyền xét xử của cơ quan tài phán hành chính đồng thời cũng hình dung được cách tổ chức của cơ quan tài phán hành chính theo những cấp nào? Ở mấy cấp? Và nguyên tắc xét xử hai cấp (sơ thẩm, phúc thẩm) sẽ được áp dụng như thế nào?

Trả lời được câu hỏi này thì sẽ tìm được mô hình tổ chức cơ quan tài phán hành chính phù hợp với điều kiện thực tế của nước ta hiện nay. Có mấy vấn đề sau đây cần được xem xét:

- Những luận cứ khoa học của chế độ trách nhiệm công vụ;

- Về thực tiễn giải quyết khiếu kiện hành chính của Việt Nam từ trước đến nay;

- Về yêu cầu thiết lập cơ quan tài phán hành chính ở Việt Nam trong giai đoạn hiện nay.

4. Giải quyết các tranh chấp về thẩm quyền

Một vụ khiếu kiện hành chính có thể liên quan đến trách nhiệm công vụ - trách nhiệm hình sự - trách nhiệm dân sự và trách nhiệm lao động của các viên chức và các cơ quan hành chính. Do đó, khi có các vụ khiếu kiện liên quan đến nhiều loại trách nhiệm như vậy thì phải có một cơ quan đứng ra quyết định giao cho Toà án nào xét xử. Đó là một vấn đề sẽ xảy ra khi thành lập cơ quan tài phán hành chính. Vấn đề này chúng ta chưa có thực tế, chưa có kinh nghiệm. Cần có sự tham khảo, lựa chọn kinh nghiệm của các nước khác, kế thừa những quy phạm phù hợp với điều kiện kinh tế, chính trị, xã hội của Việt Nam.

Chương XII

QUYỀN HÀNH PHÁP VÀ MỐI QUAN HỆ VỚI QUYỀN TƯ PHÁP TRONG ĐIỀU KIỆN XÂY DỰNG NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN Ở NƯỚC TA

I. MỘT VÀI Ý NIỆM VỀ QUYỀN HÀNH PHÁP, QUYỀN TƯ PHÁP

Nhiều nhà tư tưởng thời cổ đại đã lên án mạnh mẽ chế độ tập trung quyền lực vào trong tay một người, đó là nguyên nhân của sự lộng quyền, đặc quyền, chuyên quyền.

Ở thế kỷ XVII, một nhà tư tưởng đã cho rằng quyền lực nhà nước cần được chia làm hai: quyền lập pháp giao cho nghị viện, quyền hành pháp và quyền liên minh giao cho nguyên thủ quốc gia (Vua). Mặc dù hạn chế quyền lập pháp của Vua, nhưng do nắm quyền hành pháp và quyền liên minh, nên Vua vẫn có thể bác bỏ luật của nghị viện, giải tán nghị viện. Quyền hành pháp bao gồm một loạt quyền rất ưu trội, hơn hẳn quyền lập pháp, đó là cai trị đất nước, thu thuế, bổ nhiệm quan lại, phát triển đất nước, bành trướng đất đai, chỉ huy quân đội. Quyền liên minh, thực tế cũng là quyền hành pháp, đó là quyền đối ngoại, tiến hành chiến tranh, thực hiện hoà bình, giao hảo với các nước.

Vào thế kỷ XVIII. một nhà tư tưởng người Pháp nổi tiếng đã bổ sung học thuyết phân chia quyền lực thành ba bộ phận: quyền lập pháp, quyền hành pháp, quyền tư pháp. Ba bộ phận này do ba cơ quan quyền lực cao nhất nắm giữ, tách biệt và phân lập (*séparer)*, quyền lực này hạn chế quyền lực kia (*le pouvoir arrêtte le pouvoir)* kiểm soát lẫn nhau, có như vậy dân chúng mới được hưởng dân chủ.

Quyền tư pháp được nêu ra như một quyền độc lập, giữ cho được công lý, bảo đảm lẽ công bằng trời đất trong xã hội.

Học thuyết này tồn tại cho đến nay, nhưng các nước áp dụng học thuyết không giống nhau, do các điều kiện địa lý, truyền thống dân tộc, khí hậu, tập quán, thói quen, phát triển kinh tế, dân trí.

II. CÔNG QUYỀN VÀ TƯ QUYỀN

Quyền hành pháp được thực hiện qua hệ thống các cơ quan hành chính. Cơ quan hành chính với tư cách là cơ quan công quyền thay mặt Nhà nước thực hiện pháp luật, kế hoạch của Nhà nước, quản lý và phát triển đất nước, đem lại cho xã hội mọi dịch vụ công cần thiết: ăn, ở, đi lại, học hành, công ăn việc làm, kinh doanh, giữ gìn sức khoẻ, trật tự, an toàn, an ninh...

Hoạt động đó cho phép nhận thức bản chất của hành chính công là tổ chức và quản lý.

Tổ chức là thiết lập, cơ cấu bộ máy với các chức năng, nhiệm vụ, các mối quan hệ giữa các bộ phận trong cơ cấu làm cho toàn thể hướng vào mục tiêu đã định.

Quản lý là sự vận hành các bộ phận, chỉ huy, điều hành,

phối hợp, đôn đốc, kiểm soát để các bộ phận có khả năng hoàn thành nhiệm vụ theo mục tiêu.

Tổ chức được xem như là cơ thể của con người, quản lý được xem như sự tuần hoàn trong cơ thể.

Với nhận thức đó, hành chính có thể được phân tích ở nhiều khía cạnh khác nhau.

Xét theo khía cạnh xây dựng *Nhà nước pháp quyền*, mối quan hệ một bên là Nhà nước đặt ra pháp luật, một bên là pháp luật định ra những quy tắc mà Nhà nước, toàn xã hội phải tuân theo. Nhà nước đặt ra pháp luật, Nhà nước lại phải đặt mình dưới pháp luật. Điều đó đặt trách nhiệm thực thi pháp luật lên vai các nhà hành chính, cơ quan hành chính công quyền.

Xét theo khía cạnh *thể chế nhà nước*, hành pháp là một trong ba quyền lực cơ bản của Nhà nước do cơ quan hành chính thực hiện.

Xét theo khía cạnh *khoa học tổ chức* là những nguyên tắc cách thức tổ chức cơ quan hành chính từ Chính phủ trung ương đến cơ quan hành chính các cấp, có nhiều điểm khác so với cơ quan Quốc hội giữ quyền lập pháp, cơ quan toà án giữ quyền tư pháp.

Quyền tư pháp được thực hiện thông qua cơ quan tư pháp, chủ yếu là Toà án. Cơ quan tư pháp với tư cách là cơ quan tư quyền, hoạt động xét xử theo yêu cầu của cá nhân, tổ chức, khi họ có tranh chấp. Không kể các vấn đề hình sự, việc đưa ra toà án thuộc quyền công tố của Nhà nước, các vấn đề khác về tranh chấp kinh tế, dân sự, lao động, hành chính, đất đai, nhà ở, hôn nhân gia đình, việc đưa ra Toà án đều thuộc

quyền tư tố của cá nhân, tổ chức. Họ muốn đưa ra Toà án hay không đều thuộc quyền tự định đoạt của họ.

Sự phân biệt công quyền, tư quyền, tư pháp làm nổi bật sự khác nhau về chức năng, phương thức, nguyên tắc tổ chức, cách vận hành công việc hành chính với công việc tư pháp, các mối quan hệ qua lại giữa hành chính với tư pháp.

III. MỘT SỐ ĐẶC ĐIỂM CHỦ YẾU CỦA CHÍNH PHỦ VÀ HỆ THỐNG HÀNH CHÍNH NƯỚC TA

1. Hệ thống hành chính nước ta chịu ảnh hưởng của nhiều mô hình hành chính đã có trong lịch sử phát triển của đất nước. Thời phong kiến, nhà Nguyễn có 66 tỉnh, 6 bộ, 6 khoa (Bộ Binh, Bộ Hộ, Bộ Hình, Bộ Công, Bộ Lễ, Bộ Lại). Khi bị thực dân Pháp đô hộ, bên cạnh bộ máy hành chính của triều đình, người Pháp đã dựng nên một hệ thống hành chính phỏng theo hệ thống hành chính của nước Pháp lúc đó.

Cách mạng tháng Tám thành công, hệ thống hành chính cách mạng được thiết lập, đồng thời bãi bỏ hoàn toàn các cơ quan của Phủ toàn quyền Đông Dương (Sắc lệnh ngày 03/10/1945 do Chủ tịch Hồ Chí Minh ký) nhưng vẫn tiếp thu một vài chế định của nền hành chính thời Pháp thuộc. Hệ thống hành chính vẫn duy trì 5 cấp hành chính: trung ương, bộ (Bắc Bộ, Trung Bộ, Nam Bộ), tỉnh, huyện, xã. Các cơ quan của Phủ toàn quyền Đông Dương bị bãi bỏ nhưng toàn bộ tài liệu giấy tờ đều phải giữ nguyên vẹn với tất cả nhân viên mỗi cơ quan được chuyển giao về các bộ tương ứng của Chính phủ cách mạng.

Thời kỳ xây dựng chủ nghĩa xã hội ở miền Bắc, hệ thống hành chính của chúng ta chịu ảnh hưởng của mô hình hệ thống hành chính Xô Viết - với khuynh hướng chia nhỏ các bộ, mỗi bộ phụ trách một ngành, nâng trình độ quản lý kinh doanh lên đến bộ là cơ quan hạch toán toàn ngành đã ảnh hưởng lớn đến cách tổ chức các bộ của ta vào những năm từ 1960 đến 1985. Cách tổ chức chính quyền địa phương của ta cũng có khuynh hướng đó. Năm 1945, tổ chức Hội đồng nhân dân và Uỷ ban hành chính được quy định trong Sắc lệnh số 63 có những nét tương đồng với mô hình của Pháp. Năm 1962, tổ chức Hội đồng nhân dân và Uỷ ban hành chính được quy định trong Luật có những nét tương đồng với mô hình Xô Viết, các nước cộng hoà trong Liên bang Xô Viết, là cơ quan quyền lực của địa phương.

Do bị ảnh hưởng pha trộn của các mô hình hành chính trong nhiều thập kỷ nên cải cách hành chính gặp nhiều khó khăn trong tư duy, nhận thức, kiến thức, tầm nhìn và cách nhìn của mỗi người, mỗi cơ quan trong hệ thống.

2. So với bộ máy lập pháp,tư pháp, bộ máy hành chính có số lượng rất lớn về các bộ phận hợp thành, quy mô rộng khắp các lĩnh vực, sử dụng nhiều hình thức đa dạng xuất phát từ đặc điểm mỗi ngành về kinh tế, kỹ thuật, sự nghiệp, chính trị, quốc phòng, an ninh, ngoại giao. Đội ngũ rất đông với ngành nghề khác nhau, trong 6 thập kỷ đã trưởng thành về số lượng, trình độ, tầm nhìn, ý thức chính trị, các thế hệ nối tiếp nhưng còn bị hụt hẫng về kỹ năng hành chính.

Công việc giải quyết yêu cầu của dân chúng, các tổ chức trong xã hội hầu hết đều tập trung vào các cơ quan hành chính.

Việc nhiều, đôi khi quá tải, bộ máy lớn nên sự phối hợp cồng kềnh, chậm chạp, dễ rơi vào tình trạng quan liêu, ít được sự đồng tình và tin cậy của nhân dân.

Bộ máy hành chính có điểm ưu trội đặc biệt về trách nhiệm phục vụ (dịch vụ công) cho từng công dân, từng tổ chức thường xuyên, hàng ngày, hàng giờ. Một điểm nổi bật nữa là dễ rơi vào tình trạng tiêu cực, vì trên thực tế nó có nhiều quyền hành. Đó cũng là lý do chúng ta chọn cải cách hành chính là điểm trung tâm của cải cách bộ máy nhà nước.

3. Những đơn vị cơ bản nào hợp thành hệ thống hành chính. Trong hệ thống hành chính có thể thấy nhiều đơn vị, cơ quan có tên gọi khác nhau, chức năng, nhiệm vụ, phương thức hoạt động khác nhau. Ở cấp trung ương, bộ, cơ quan ngang bộ, cơ quan thuộc Chính phủ là đơn vị cơ bản nhưng còn nhiều cơ quan khác như các trung tâm nghiên cứu khoa học, tổng cục thuộc bộ, các hội đồng cấp quốc gia, các cơ quan thuộc Thủ tướng, các ban chỉ đạo liên ngành, liên cấp.

Ở địa phương, có Hội đồng nhân dân, Uỷ ban nhân dân, các sở chuyên môn, các cơ quan phối hợp liên ngành, có nơi có các viện nghiên cứu khoa học.

Trong số này, đơn vị cơ bản của hệ thống hành chính ở cấp trung ương là bộ, ở cấp địa phương là chính quyền đô thị, chính quyền nông thôn.

Bộ là đơn vị ổn định, bền vững, có chức năng quản lý nhà nước đối với các ngành, các lĩnh vực được Chính phủ giao, trong phạm vi cả nước. Mặc dù mỗi giai đoạn có thể chia, tách, sáp nhập, hợp nhất, giải thể, thành lập mới, bộ vẫn là

một đơn vị cơ bản của nền hành chính trung ương.

Chính quyền đô thị, có thể là đô thị lớn, đô thị vừa, đô thị nhỏ đều là đơn vị cơ bản của hệ thống hành chính - chính quyền đô thị có Hội đồng nhân dân và Uỷ ban nhân dân, một bên là cơ quan quyết nghị, một bên là cơ quan điều hành thực hiện các quyết nghị. Chính quyền đô thị lớn có thể tổ chức ra các cấp hành chính, không phải là một cấp chính quyền có Hội đồng nhân dân. Mô hình này được tổ chức ở nước ta từ năm 1945 đến năm 1962.

Chính quyền nông thôn gồm ba cấp: tỉnh, huyện, xã, trong đó đơn vị cơ bản là chính quyền cấp xã. Phải nói rằng, cấp trên của chính quyền cấp xã là cấp tỉnh, cấp huyện, trong đó chính quyền cấp tỉnh là một đơn vị ổn định, bền vững từ nhiều thế kỷ nay ở nước ta mặc dù có một thời kỳ bị nhập và tách. Xét về ý nghĩa chiến lược, vai trò và tầm quan trọng của chính quyền nông thôn, xét về quá trình lịch sử hình thành đã hàng ngàn năm, làng xã đích thực là đơn vị cơ bản của hệ thống hành chính ở nông thôn.

IV. SO SÁNH MỘT VÀI NGUYÊN TẮC CHÍNH CỦA HÀNH PHÁP, TƯ PHÁP

1. Nguyên tắc trách nhiệm pháp lý của Nhà nước (responsabilité de l'État).

Nguyên tắc này chỉ ra Nhà nước bao gồm cả lập pháp, hành pháp, tư pháp, các chức danh cao nhất của Nhà nước đều phải chịu trách nhiệm pháp lý (không kể trách nhiệm chính trị, trách nhiệm đạo đức) về những hành vi vi hiến, vi phạm pháp luật do mình gây ra. Ở nước ta, định chế về tài

phán hành chính trong luật tố tụng hành chính đã xác định rõ trách nhiệm pháp lý của cơ quan hành chính và công chức hành chính, định chế về trách nhiệm pháp lý của các chức danh tư pháp (công an, toà án, kiểm sát) gây thiệt hại cho đương sự trong quá trình tố tụng đã được quy định. Về trách nhiệm pháp lý của cơ quan lập pháp trong việc kiểm tra tính hợp hiến của các đạo luật, trách nhiệm pháp lý của các chức danh cao nhất của Nhà nước cũng đã được một số đề tài nghiên cứu khoa học đề ra nhưng chưa thành chế định.

2. Nguyên tắc thủ trưởng chế trong hành pháp và chế độ tập thể trong lập pháp, tư pháp

Trong việc thực thi quyền hành pháp, có một số hoạt động phải thực hiện chế độ lãnh đạo tập thể như các phiên họp Chính phủ thông qua nghị định, nghị quyết; phiên họp Uỷ ban nhân dân thông qua các quyết định quan trọng. Tuy nhiên, phần lớn công việc thuộc quyền hành pháp thực hiện chế độ thủ trưởng, sự quyết định một chiều từ trên xuống, cấp dưới phải tuân lệnh thi hành. Có thể cấp dưới nhận được một mệnh lệnh cấp trên, cho rằng mệnh lệnh đó trái Hiến pháp và pháp luật nhà nước, cấp đó vẫn phải tuân thủ, trách nhiệm sẽ thuộc về cấp ra lệnh.

Quyền tư pháp (xét xử) thực hiện nguyên tắc Toà án nhân dân xét xử tập thể và quyết định theo đa số.

Hai nguyên tắc hoàn toàn khác biệt.

Theo chế độ thủ trưởng, mọi việc làm của cấp dưới đều phải báo cáo cấp trên kịp thời, xin ý kiến cấp trên, đề nghị các vấn đề cần thiết, cấp trên kiểm tra, đôn đốc, hướng dẫn, giúp

đỡ, tạo điều kiện để cấp dưới hoàn thành nhiệm vụ. *Hệ quả của nguyên tắc* này là công chức phải hoạt động theo mệnh lệnh và dựa trên cơ sở pháp luật.

Theo chế độ tập thể của Toà án, mọi hoạt động đều diễn ra trước phiên toà, kết luận về quyết định án do tập thể Hội đồng xét xử quyết định theo đa số. Như vậy, trong hoạt động xét xử không có việc thỉnh thị của Toà án cấp dưới với Toà án cấp trên, không có lệnh của Toà án cấp trên xuống Toà án cấp dưới. Hệ quả của nguyên tắc này là nguyên tắc khi xét xử, Thẩm phán và Hội thẩm chỉ tuân theo pháp luật.

3. Nguyên tắc phân cấp, phân quyền, uỷ quyền, quản lý theo ngành kết hợp theo lãnh thổ của hệ thống hành chính

Hệ thống hành chính của một nhà nước đơn nhất như nước ta luôn luôn là một hệ thống tập trung, thông suốt từ trung ương đến cơ sở. Chính phủ là trung tâm điều hành trong cả nước. Chính phủ phân cấp, phân quyền, uỷ quyền cho từng cấp, nhằm phát huy tính sáng tạo, chủ động trong sự phát triển từng vùng, từng cấp và giải quyết kịp thời các sự kiện xảy ra ở từng nơi.

Phân cấp, phân quyền, uỷ quyền đều được tiến hành theo ngành: nông nghiệp khác thương mại, giao thông khác công nghiệp, giáo dục khác y tế..., đều giao cho cấp chính quyền quản lý từng vùng, lãnh thổ thực hiện. Sự kết hợp ngành, lãnh thổ đều qua cơ quan bộ và Uỷ ban nhân dân các cấp.

Tư pháp thực hiện nguyên tắc hai cấp xét xử, hai cấp độc lập, nếu xử sơ thẩm không có chống án, kháng nghị thì không lên đến cấp phúc thẩm, nếu có xử phúc thẩm là kết thúc, án có hiệu lực. Cấp giám đốc thẩm chỉ là cấp phá án.

4. Nguyên tắc đơn giản hoá các thủ tục của hành pháp và tư pháp

Hành pháp và tư pháp đều thực hiện nguyên tắc đơn giản hoá thủ tục tố tụng.

Tố tụng tư pháp hiện nay bao gồm tố tụng hình sự, dân sự, lao động, hành chính, kinh tế. Tố tụng tư pháp có đặc điểm được quy định tỷ mỉ, cụ thể, chặt chẽ trong luật.

Thủ tục hành chính phần lớn được quy định trong nghị định, thông tư, đôi khi do chính quyền địa phương quy định nên rất rườm rà, mâu thuẫn nhau, khó thực hiện.

V. CÁC MỐI QUAN HỆ CHỦ YẾU GIỮA HÀNH PHÁP, TƯ PHÁP

Mối quan hệ chủ yếu giữa hành pháp, tư pháp được thể hiện như sau:

1. Quan hệ phân công, phối hợp, giữa hành pháp với tư pháp có rất nhiều việc phải phân công rành mạch vì phân công là nền móng, là chuẩn mực cho việc xác định phạm vi trách nhiệm, quyền hạn, để chuyên môn hoá công việc. Phân công đi liền với phối hợp, cơ quan được phân công chịu trách nhiệm phối hợp với cơ quan có liên quan, có sự phối hợp công việc mới hoàn thành tốt.

Giữa hành pháp và tư pháp hiện nay, cần làm rõ những nhiệm vụ về quản lý tư pháp, việc gì hành pháp đảm nhiệm, việc gì tư pháp đảm nhiệm. Như việc soạn thảo Luật hình sự, Luật dân sự, các luật tố tụng do Toà án, Viện kiểm sát hay do

Bộ Tư pháp chủ trì? Trong thống kê tư pháp có thống kê hình sự, thống kê dân sự, hôn nhân và gia đình, lao động, hành chính có nên tập trung mọi loại thống kê cho Viện kiểm sát mặc dù Viện kiểm sát có nhiều khả năng về thống kê hình sự. Công tác tuyên truyền, giáo dục pháp luật trước phiên toà phải chăng chỉ có Thẩm phán, Kiểm sát viên mà còn có Luật sư bào chữa. Công tác hoà giải ở cơ sở nên để cho Toà án hay tư pháp đảm nhiệm.

Vấn đề quản lý Toà án địa phương về mặt tổ chức cũng cần được xem xét trên mối quan hệ phân công và phối hợp chặt chẽ giữa hành pháp và tư pháp.

2. Tư pháp kiểm soát hành chính

Đây là một mối quan hệ đặc biệt. Dân chúng, các tổ chức có quyền khiếu kiện cơ quan hành chính, công chức hành chính trước Toà hành chính. Toà án dựa vào lời khiếu kiện đó có quyền kiểm soát các hành vi hành chính xem có vi phạm pháp luật không, có gây thiệt hại cho người khiếu kiện không và phán quyết bắt buộc cơ quan hành chính, công chức hành chính phải thi hành bản án.

3. Hành chính kiểm soát tư pháp

Hành chính có thẩm quyền kiểm soát tư pháp nhiều phương diện: việc chi tiêu ngân sách, sử dụng tài khoản quốc gia (công sản), thực hiện chế độ, chính sách tiền lương, chính sách đãi ngộ khác cho công chức tư pháp, qua việc thi hành án hình sự, dân sự, lao động, kinh tế, đất đai góp phần đánh giá chất lượng xét xử của Toà án v.v...

Chương XIII

NỀN HÀNH CHÍNH BƯỚC VÀO NHỮNG NĂM ĐẦU THẾ KỶ XXI

I. ĐỊNH HÌNH VÀ PHÁT HUY

Gần một thập kỷ tiến hành cải cách hành chính, mặc dù thành tựu chưa nhiều nhưng chúng ta có thể nhận thấy những điểm cần được tổng kết, có thể là kinh nghiệm thành công hoặc chưa thành công để có những giải pháp bước vào thời kỳ mới:

Đội ngũ công chức gồm nhiều thế hệ, đặc biệt là đội ngũ công chức ở cấp trung ương đã bước đầu làm quen với kinh tế thị trường, có tầm nhìn, năng lực, tư duy mới, trình độ không thua kém nhiều so với công chức các nước trong khu vực.

Bộ máy hành chính gọn hơn thời kỳ trước; số bộ, tổng cục giảm đáng kể; cơ quan chuyên môn ở cấp tỉnh, cấp huyện cũng như vậy.

Chế độ làm việc của Chính phủ được quy định chặt chẽ, làm gương cho các bộ, tổng cục, và các Uỷ ban nhân dân noi theo. Hầu hết các cơ quan hành chính đã có quy chế làm việc nội bộ.

Bước đầu sử dụng tin học văn phòng trong nhiều cơ quan

hành chính, thông tin nhanh hơn, chính xác hơn, góp phần điều hành công việc từ Chính phủ đến các bộ, các địa phương nhanh chóng, thuận tiện.

Thể chế hành chính tuy còn nhiều vấn đề phải bàn nhưng có tiến bộ trong một số lĩnh vực như khuyến khích đầu tư, bãi bỏ thủ tục cấp phép kinh doanh, đơn giản hoá nhiều thủ tục như xuất nhập khẩu, hải quan, xuất nhập cảnh v.v.., tạo nên một không khí tấp nập hơn trong đời sống kinh tế, xã hội.

Nhiều điển hình mới, cách làm mới, mô hình mới xuất hiện ở cơ sở sản xuất, kinh doanh, ở các làng, xã như mô hình kinh tế trang trại, cơ chế dân chủ tại nông thôn, mô hình một cửa, một dấu v.v...

Những điểm trên đây rất cần được đánh giá, đúc rút ra điểm tốt cần làm tiếp, nhân rộng, phân tích những điểm chưa tốt để uốn nắn.

II. HÀNH CHÍNH TRUYỀN THỐNG VÀ HÀNH CHÍNH PHÁT TRIỂN

Nền hành chính truyền thống đã tồn tại hơn 3 thế kỷ và đang vận hành ở nhiều nước; ở nước ta cũng chịu ảnh hưởng của hành chính truyền thống. Đó là một nền hành chính nghiêng về mặt giữ nghiêm phép nước, kỷ luật thực hiện pháp luật rất cao, hành chính đặt mình dưới pháp luật. Đó là mặt mạnh. Hành chính truyền thống còn có xu hướng nặng về "*cai trị*", "*xiết chặt quản lý*".

Nền hành chính phát triển thể hiện từng bước tách dần các chức năng hành chính khỏi các chức năng kinh doanh, tách dần các chức năng hành chính (quản lý nhà nước) với các

chức năng dịch vụ hành chính và các chức năng dịch vụ công. Đây là vấn đề rất lớn để bộ máy hành chính làm đích thực công việc nhà nước, còn các chức năng kinh doanh, dịch vụ hành chính, dịch vụ công do dân cùng Nhà nước thực hiện dưới nhiều hình thức khác nhau.

Nền hành chính phát triển nghiên cứu mối quan hệ giữa hành chính với công dân trên cơ sở bình đẳng, các quyền và nghĩa vụ qua lại rõ ràng, không tuyệt đối hoá, đề cao vai trò của Nhà nước trước công dân, không xem cơ quan nhà nước như là một chủ thể cai quản, xem xét, ban phát quyền lợi, không coi công dân có yêu cầu đến cơ quan nhà nước là những người có vị trí bên dưới, người đến xin cơ quan nhà nước, để rồi công chức nhà nước có quyền sách nhiễu, gây khó khăn, phiền hà. Nền hành chính phát triển coi dân là khách hàng, cơ quan hành chính là người phục vụ.

Ở nước ta rất cần thiết phải nghiên cứu tiếp vấn đề "*dịch vụ công*" và đẩy mạnh chủ trương xã hội hoá một số lĩnh vực mà Đảng, Nhà nước đã đề ra.

III. NHIỀU CƠ CHẾ, NHIỀU HỆ THỐNG TỔ CHỨC CỒNG KỀNH VÀ KHÉP KÍN, BỘ MÁY BỊ QUÁ TẢ.

Bên cạnh cơ chế quản lý chính thức được quy định theo pháp luật, nhiều cơ chế không chính thức, cơ chế ngầm, cơ chế nửa chính thức, nửa không chính thức trong nhiều lĩnh vực của nền hành chính đang hoạt động rất có hiệu lực, điều hành được cả quan chức lớn, nhỏ, phần nào công dân cũng đã chấp nhận cơ chế đó. Điển hình là cơ chế trong lĩnh vực đấu thầu, cấp các loại giấy phép, chữa bệnh tại các bệnh viện, trong một số các dịch vụ công.

Không riêng gì các cơ quan hành chính thực hiện các chức năng hành chính nhà nước mà cơ quan Đảng cũng làm chức năng hành chính, Quốc hội cũng muốn hình thành một hệ thống chỉ đạo Hội đồng nhân dân, các đoàn thể chính trị cũng muốn hành chính hoá tổ chức hoạt động của mình.

Các hệ thống tổ chức kể trên đều được thành lập từ trung ương đến xã tạo nên tình trạng phân tán, phức tạp trong việc điều hành, giảm sút kỷ luật, đảo lộn kỷ cương.

Do ảnh hưởng của thời kỳ bao cấp, quản lý nền kinh tế theo cơ chế hành chính mệnh lệnh, Nhà nước làm tất cả nên khi bước vào thời kỳ đổi mới, kinh tế thị trường hình thành, cơ cấu xã hội thay đổi theo cơ cấu thành phần kinh tế, đương nhiên dẫn đến sự chuyển dịch chức năng, vai trò nhiệm vụ, khối lượng quản lý của hệ thống hành chính.

Sự đòi hỏi khách quan của nền kinh tế thị trường rất lớn, nhưng sự thích ứng của hệ thống hành chính chưa đáp ứng. Nhiều ngành, nhiều địa phương vẫn hoạt động như cũ dẫn đến tình trạng ôm đồm, chất lượng công việc thấp, bộ máy bị quá tải, bị vượt tầm, tuột tay, điều hành ít hiệu lực, hiệu quả.

Sự lúng túng trong việc giải quyết thua lỗ của doanh nghiệp nhà nước và số lượng quá đông công chức không đáp ứng yêu cầu nhiệm vụ đã làm cho cơ thể của nền hành chính có nguy cơ bị "*viêm tắc động mạch*".

Hoạt động kinh doanh của hầu hết các tổ chức trong hệ thống chính trị: Đảng, Mặt trận, Công đoàn, Hội phụ nữ, Đoàn thanh niên, Quân đội, Công an, các hội v.v... làm cho hệ thống hành chính càng thêm lúng túng, phải đặt ra nhiều cơ chế, mỗi cơ chế cho một loại tổ chức, vì vậy, khối lượng quản lý nhân lên nhiều lần.

Hoạt động kinh doanh của các tổ chức kể trên liên kết với kinh tế nước ngoài, kinh tế tư nhân làm cho hoạt động kinh tế trở nên tấp nập, phong phú, đa dạng, có mặt tích cực, tiêu cực và tăng thêm tính phức tạp quản lý của hệ thống hành chính.

Sự xuất hiện nền kinh tế tri thức mà nét nổi bật của nó là tri thức trở thành nhân tố sản xuất quan trọng nhất đóng góp vào tăng trưởng kinh tế, phát triển xã hội, đang trở thành nguồn lực quyết định sức mạnh của mỗi quốc gia. Hiện nay, đang có sự chuyển động toàn cầu từ nền kinh tế dựa vào sức lao động cơ bắp, đất đai sang nền kinh tế dựa vào trí não con người.

Việc điều hành một bộ máy cồng kềnh với lực lượng doanh nghiệp nhà nước yếu, hoạt động chưa hiệu quả phải hội nhập với thế giới, đặt quan hệ với nền hành chính của các nước có kỹ năng quản lý hiện đại, hệ thống thông tin rất nhạy bén trong thương mại quốc tế, quả là một cơ hội cho chúng ta vươn lên nhưng cũng là một thách thức lớn về năng lực quản lý kinh tế, xã hội của hệ thống hành chính. Đó là những lý do cần thiết phải khắc phục tình trạng yếu kém, đặc biệt là sự quá tải, cồng kềnh ở bộ, tổng cục.

Từ thực tế trên đặt ra các vấn đề cần giải quyết là:

1. Giải quyết sự chồng chéo chức năng giữa một số bộ

Tình trạng trùng lặp, chồng chéo chức năng không phải xảy ra ở tất cả các bộ, nhưng khi đã xuất hiện tình trạng này thường có sự tranh chấp kéo dài, các bên đều có những quan niệm, luận cứ khoa học, lý do thực tiễn để chứng minh giải pháp hợp lý hoá.

2. Xác định lại chức năng cơ bản của bộ

Hiện nay, nhiều bộ tổ chức theo nguyên tắc khép kín, như một Chính phủ nhỏ, có đủ mọi chức năng như: tham mưu, chỉ đạo thực hiện, nghiên cứu khoa học, hậu cần, quản lý cơ sở, chỉ đạo kinh doanh, thực hiện các hoạt động dịch vụ, quản lý hệ thống cơ quan chuyên môn ở địa phương, đào tạo, bồi dưỡng đội ngũ cán bộ, công chức toàn ngành v.v...

Các câu hỏi sau đây được đặt ra để tìm một giải pháp cấu trúc lại các bộ, tổng cục:

- Bộ thực hiện chức năng hoạch định chính sách, xây dựng thể chế như thế nào?

- Bộ có làm công việc chỉ đạo thực hiện chính sách, thực hiện pháp luật không?

- Bộ có làm công việc dịch vụ thuộc ngành mình không?

- Bộ có phụ trách công việc đào tạo, bồi dưỡng công chức không, có phụ trách trường đại học và các trường nghiệp vụ?

- Bộ có tổ chức nghiên cứu khoa học không?

Về các cơ quan thuộc bộ thì xét về thẩm quyền hành chính và tính chất chức năng, nhiệm vụ của các cơ quan này *trong số 25 cơ quan hiện có, có thể phân thành 4 loại:*

- *Loại có chức năng chủ yếu là chức năng quản lý nhà nước* gần giống như các bộ, như: Tổng cục Địa chính, Tổng cục Thống kê, Tổng cục Hải quan, Bưu điện, Ban Vật giá, Ban Biên giới, Uỷ ban chứng khoán, Kiểm toán nhà nước,...;

- *Loại có chức năng chủ yếu là nghiên cứu khoa học, kỹ thuật, đào tạo cán bộ nghiệp vụ,* tuy là một cơ quan độc lập

nhưng không làm chức năng quản lý nhà nước như Học viện Hành chính quốc gia, Tổng cục Khí tượng thuỷ văn, Trung tâm Khoa học tự nhiên, Trung tâm Khoa học xã hội, Ban Cơ yếu,...;

- *Loại có chức năng chủ yếu là đảm nhiệm khối lượng công việc mang tính dịch vụ công, phục vụ cho phúc lợi chung của toàn xã hội,* có nhiều hoạt động thu, chi, cách tổ chức hoạt động gần giống như một số tổng công ty như: Tổng công ty Bảo hiểm xã hội, Đài phát thanh và Đài truyền hình, Thông tấn xã...;

- *Loại có chức năng chủ yếu gắn liền với hoạt động kinh doanh.*

Phân loại như vậy để có khuyến nghị cụ thể về việc tổ chức lại các cơ quan này.

IV. CHÍNH QUYỀN ĐỊA PHƯƠNG VỚI CƠ CHẾ TỰ QUẢN - QUẢN LÝ CHÍNH QUYỀN ĐÔ THỊ KHÁC CHÍNH QUYỀN NÔNG THÔN

Chúng ta đã dùng khái niệm về chính quyền địa phương từ khi thành lập nước (1945). Sau này, Hiến pháp năm 1959 đổi lại tên là Hội đồng nhân dân và Uỷ ban nhân dân.

Hai khái niệm này tuy không khác nhau nhiều nhưng thuật ngữ Hội đồng nhân dân được ghi trong Sắc lệnh số 63/SL năm 1945 của Chủ tịch nước mang nội dung chính quyền địa phương là một pháp nhân công, có thể tự quyết định một số công việc của địa phương không cần xin ý kiến cấp trên mà chỉ chịu sự giám hộ hành chính (hậu kiểm).

Khái niệm Hội đồng nhân dân, Uỷ ban nhân dân được sử dụng từ năm 1960 đến nay không mang nội dung quy định

cho các cơ quan này là một pháp nhân có thẩm quyền tự chịu trách nhiệm, chỉ hoạt động trong phạm vi được phân cấp đến đâu làm đến đó.

Cùng với vấn đề chính quyền địa phương, nhận thức chưa thống nhất về các vấn đề sau đây đang ảnh hưởng nhiều đến việc xây dựng thể chế và sự chỉ đạo điều hành:

- Quản lý ngành kết hợp với quản lý lãnh thổ;

- Kết hợp quản lý ngành với quản lý lãnh thổ;

- Tập quyền, tản quyền, phân quyền, uỷ quyền có những nội dung như thế nào?

- Thống nhất quyền lực và vấn đề phân quyền.

Cách quản lý chính quyền địa phương theo một "*nguyên tắc quân bình*" giữa những địa phương có lợi thế, thu nhập cao với những địa phương ít lợi thế, thu nhập thấp đều ít phân biệt, chưa có cơ chế khích lệ, tạo điều kiện cho địa phương có khả năng phát triển nhanh, mạnh hơn.

Chưa có sự phân biệt thích đáng cách quản lý giữa chính quyền nông thôn với chính quyền thành thị, quản lý theo "*nguyên tắc cào bằng*".

Đối với chính quyền nông thôn, chúng ta nên trở về với cách tổ chức theo sắc lệnh của Chủ tịch Hồ Chí Minh, kiện toàn và tăng cường cấp xã, cấp tỉnh, giao cho nó những thẩm quyền tự quyết định, có tư cách pháp nhân, có Hội đồng nhân dân và Uỷ ban hành chính (đổi tên là Uỷ ban nhân dân). Ở cấp huyện chỉ cần có cơ quan hành chính đại diện cho chính quyền tỉnh, không có Hội đồng nhân dân.

Đối với chính quyền đô thị, nơi quản lý một cộng đồng dân

cư sống tập trung trên địa phương không rộng như nông thôn, một trung tâm thương mại của một vùng lớn hoặc nhỏ, tập trung các cơ quan hành chính, trường học, bệnh viện, nơi giải trí, có đường sá, cầu cống, trật tự trị an có phần phức tạp vì mật độ người đông đúc, nên cần có cách quản lý khác với vùng nông thôn.

Hiện nay, ở nước ta đã có những đô thị lớn, nhiều đô thị vừa (thành phố thuộc tỉnh, thị xã) và đô thị nhỏ (thị trấn). Mặc dù quy mô khác nhau, nhưng vẫn nên có một cách quản lý giống nhau. Ở đô thị, chỉ nên có một cấp chính quyền quản lý thống nhất, không phân chia thành nhiều cấp. Chỉ có một Hội đồng nhân dân, một Uỷ ban hành chính cho chính quyền đô thị, nếu đô thị nào lớn có thêm cấp quận, cấp phường thì các cấp này chỉ có cơ quan đại diện hành chính, được bổ nhiệm từ cấp trên, thay mặt cho chính quyền đô thị giải quyết các công việc hành chính trong phạm vi địa hạt.

V. NGHIÊN CỨU SỰ PHÂN BIỆT THỊ TRƯỜNG CÔNG VỚI THỊ TRƯỜNG KINH DOANH - TÀI CHÍNH CÔNG, TÀI CHÍNH TƯ

Thị trường kinh doanh được điều chỉnh bởi pháp luật về hợp đồng kinh tế, chủ thể tham gia đều là nhà kinh doanh, thoả thuận, thương lượng ngang quyền và chịu trách nhiệm trước bên đã ký kết hợp đồng bằng số vốn của mình.

Thị trường công được điều chỉnh bởi pháp luật hành chính, chủ yếu về luật đấu thầu. Chủ thể một bên là cơ quan hành chính, dùng ngân sách nhà nước, tổ chức đấu thầu và lựa chọn cá nhân, tổ chức có luận chứng kinh tế - kỹ thuật - nghiệp vụ tốt nhất. Bản hợp đồng đó, theo kinh nghiệm các

nước là hợp đồng hành chính. Giữa hợp đồng kinh tế và hợp đồng hành chính có sự khác nhau về nhiều mặt: chủ thể tham gia của hợp đồng hành chính luôn luôn có một bên là cơ quan hành chính, muốn ký kết phải tổ chức đấu thầu, cách giải quyết tranh chấp hợp đồng hành chính do Toà án hành chính xét xử.

Thị trường công nằm trong khuôn khổ của việc chi tiêu ngân sách nên quan hệ mật thiết với tài chính công.

Trong chương trình nghiên cứu về cải cách hành chính từ năm 1993, vấn đề tài chính công đã được đặt ra nhưng hầu như chưa được triển khai.

Nghiên cứu chương trình này nên tập trung vào các điểm sau:

- Đổi mới cách làm ngân sách, bổ sung Luật ngân sách - ngân sách hàng năm được Quốc hội thông qua phải rất tỉ mỉ, cụ thể phân bố cho từng bộ, từng tổng cục, từng cơ quan ở trung ương. Trong mỗi bộ, tổng cục, thực hiện phân bổ từng quỹ lương, kinh phí hành chính từng khoản, sao cho ngân sách đã quyết là phải chấp hành. Đối với địa phương, cách phân bổ cũng tỉ mỉ, cụ thể nhưng trên nguyên tắc địa phương tự quản;

- Kiện toàn Cơ quan kiểm toán nhà nước;

- Khuyến khích, động viên, tạo điều kiện thuận lợi cho các công ty kiểm toán tư.

VI. TRÌNH ĐỘ, ĐỨC ĐỘ CỦA CÔNG CHỨC

Nếu tiềm năng sức mạnh của nền hành chính là ở một đội

ngũ cán bộ, công chức gồm các thế hệ khác nhau. Bên cạnh các cán bộ, công chức có tầm nhìn mới, năng lực mới, nhiều người có tâm huyết, có trình độ không kém đội ngũ công chức ở các nước thì một bộ phận không nhỏ lại tha hoá đến mức báo động.

Tình trạng mua quan, bán tước, một tệ nạn tồn tại từ thời phong kiến, thời thực dân Pháp, trong khoảng 1 - 2 thập kỷ nay lại xuất hiện. Tình trạng này hầu như không có hoặc có rất ít trong thời gian kháng chiến chống Pháp, chống Mỹ.

Tình trạng hối lộ để được thăng quan, tiến chức gắn với tình trạng kèn cựa, bè phái trong nhiều cơ quan, đặc biệt ở những người phụ trách cơ quan, phụ trách địa phương, trong những người lãnh đạo diễn ra rất nóng bỏng vào những thời kỳ bầu cử, làm nhiều cơ quan bị tê liệt, triệt tiêu sức mạnh của cơ quan.

Sự đồng tình trong việc bòn rút ngân sách dưới nhiều hình thức, phương pháp trong đó có cả những phương pháp theo "*nguyên tắc lại quả*". Nếu tôi giao cho anh một công trình, anh "*lại quả*" cho tôi như thế nào. Hàng tháng, cơ quan tôi mua của công ty anh một lượng văn phòng phẩm rất lớn, anh lại quả ra sao - cơ quan tôi tiến hành sửa chữa, "*đập đi xây lại*", mua sắm bàn ghế, ô tô mới, "*thải đi*" bàn ghế cũ, ô tô cũ. Vậy, nếu anh muốn thì anh lại quả bao nhiêu.

Tình trạng sách nhiễu nhân dân, sách nhiễu đối với những người sản xuất, buôn bán, sản xuất nhỏ hoặc lớn, sách nhiễu đối với công dân đến các cơ quan hành chính để xin chấp nhận một đề nghị, đều bị gây khó khăn, phiền hà, nếu biết điều làm những thủ tục cần thiết thì công việc sẽ được giải quyết nhanh chóng.

Trong điều kiện hiện nay, một chiến lược riêng về đào tạo, bồi dưỡng công chức, về một quy chế công vụ, chế độ đãi ngộ thoả đáng cho công chức là một việc cần làm rất khẩn trương. Ban chỉ đạo cải cách hành chính, Bộ Nội vụ, Học viện Hành chính quốc gia đang có những việc làm thiết thực, có hiệu quả trong việc này.

Để tăng cường công tác đào tạo, bồi dưỡng công chức nhằm thực hiện có hiệu quả công cuộc cải cách cần có những giải pháp sau đây:

1. Về đào tạo, bồi dưỡng

- Phân biệt công chức thành nhiều loại, không nên chỉ lấy cách phân loại chuyên viên, chuyên viên chính, chuyên viên cao cấp để có giáo trình đào tạo, bồi dưỡng khác nhau;

- Chú trọng nhất là kỹ năng hành chính.

2. Các tiêu chí đánh giá công chức

- Đạo đức được ký hiệu là A, trong đó:

+ Quan điểm, lòng trung thành là A1;

+ Tinh thần trách nhiệm (cần cù, nhiệt tình) là A2;

+ Lối sống là A3;

+ Tín nhiệm trong quần chúng là A4.

- Tài năng được ký hiệu là B, trong đó:

+ Trình độ học vấn là B1;

+ Tích luỹ kinh nghiệm (thâm niên) là B2;

+ Kỹ năng biên tập là B3;

+ Bản lĩnh (dám nghĩ, dám làm) là B4.

Các tiêu chí này áp dụng vào từng người công chức theo một thủ tục công khai, trong đó có sự tham gia của người công chức.

Có hai người đạt tiêu chí (A1 + B2), có người có thể đạt cả 8 tiêu chí.

3. Chính sách, chế độ đãi ngộ đối với công chức cần đạt mấy mục tiêu

- Làm cho công chức an tâm, cuộc sống ổn định;

- Thúc đẩy họ làm ăn nghiêm túc;

- Thu nhập trên mức trung bình của xã hội, tạo nên tâm lý "*năm không*" trong công chức khi giải quyết công việc cho nhân dân và các tổ chức: không cần, không dám, không thích, không muốn, không gợi ý.

Phần thứ tư

CẢI CÁCH TƯ PHÁP

Chương I

CẢI CÁCH TƯ PHÁP Ở NƯỚC TA

I. THÀNH TỰU

Một thành tựu nổi bật của công cuộc cải cách tư pháp ở nước ta là Hiến pháp năm 1992 đã quyết định chế độ bổ nhiệm Thẩm phán thay cho chế độ bầu Thẩm phán Toà án nhân dân các cấp.

Trong lịch sử Nhà nước Việt Nam Dân chủ Cộng hoà, về sau là Nhà nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam, vấn đề lựa chọn Thẩm phán Toà án nhân dân đã qua mấy giai đoạn:

- Từ Hiến pháp năm 1946 đến Hiến pháp năm 1959, Thẩm phán được bổ nhiệm;

- Từ Hiến pháp năm 1959 đến Hiến pháp năm 1980 kéo dài đến Hiến pháp năm 1992, Thẩm phán Toà án nhân dân cấp tỉnh và cấp tương đương, Thẩm phán Toà án nhân dân cấp huyện và cấp tương đương đều do Hội đồng nhân dân cùng cấp bầu ra. Thẩm phán Toà án nhân dân tối cao được Hội đồng Nhà nước, sau này là Uỷ ban thường vụ Quốc hội bổ nhiệm;

- Từ Hiến pháp năm 1992 đến nay, Thẩm phán tất cả các cấp Toà án đều theo chế độ bổ nhiệm.

So sánh hai chế độ, chế độ bầu Thẩm phán với chế độ bổ

nhiệm Thẩm phán thì chế độ bổ nhiệm có nhiều mặt lợi hơn chế độ bầu.

Người Thẩm phán là một công chức tư pháp có chuyên môn cao, càng làm nhiều năm tích luỹ kinh nghiệm càng nhiều nên phải tạo cho họ một tâm lý ổn định nghề nghiệp, làm việc liên tục, không phải lo lắng về sự thay đổi thường xuyên do chế độ bầu.

Có như vậy mới tạo cho họ một tâm thế vững vàng để thực hiện nguyên tắc cơ bản của hoạt động xét xử, một nguyên tắc truyền thống của Hiến pháp nước ta mà bốn bản Hiến pháp năm 1946, 1959, 1980, 1992 đều đã ghi nhận, đó là nguyên tắc "*khi xét xử, Thẩm phán độc lập và chỉ tuân theo pháp luật*".

Chế độ bầu cử rất cần thiết, thích hợp và như là bắt buộc đối với các loại cán bộ dân cử như Quốc hội, Hội đồng nhân dân nhưng không thích hợp với công chức, một người phải làm việc liên tục, suốt đời trong nghề nghiệp chuyên môn của mình.

Việc trở lại nguyên tắc này của Hiến pháp năm 1946 về chế độ bổ nhiệm Thẩm phán là một kết quả lớn của quá trình cải cách tư pháp ở nước ta.

Chúng ta còn có nhiều thành tựu khác về cải cách tư pháp trong những năm qua, kể từ Hiến pháp năm1992.

Việc thành lập *các Toà chuyên môn*: Toà kinh tế, Toà hành chính, Toà lao động đã đáp ứng cho các nhu cầu pháp luật của nền kinh tế thị trường; làm tăng lòng tin và tâm lý ổn định của người nước ngoài đầu tư vào Việt Nam; mở ra một cơ chế kiểm soát trực tiếp của từng công dân đối với cơ quan hành chính; tạo mối quan hệ bền chặt của các quan hệ kinh

tế trong một hành lang an toàn của pháp luật; khích lệ, tạo điều kiện, hướng dẫn, bảo vệ cho mỗi người công dân trong hoạt động kinh doanh va các hoạt động khác.

Việc *đào tạo, bồi dưỡng* đội ngũ Thẩm phán, Thư ký Toà án và các chức danh tư pháp khác đã có một bước tiến, nâng cao trình độ đội ngũ công chức tư pháp.

Việc kiện toàn và nâng cao chất lượng hoạt động của *một số cơ quan hỗ trợ tư pháp* như công chứng, thi hành án, giám định, luật sư đã góp phần không nhỏ vào công tác quản lý nhà nước đối với các hoạt động kinh doanh và giải quyết các quan hệ xã hội trong đời sống dân cư.

Việc *thành lập cơ quan bán đấu giá, tổ chức tư vấn pháp luật* ở các địa phương chắc chắn sẽ có những hiệu quả rõ rệt trong việc giải quyết các mối quan hệ kinh doanh và quan hệ dân sự.

Tuy nhiên, cải cách tư pháp còn triển khai chậm, chưa có một chương trình chung thống nhất, chưa thật gắn bó với cải cách hành chính, cải cách kinh tế.

Cải cách tư pháp mới chỉ được tiến hành riêng lẻ từng bộ phận, do mỗi cơ quan chủ quản (Bộ Tư pháp, Toà án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Bộ Nội vụ, Uỷ ban Thanh tra...) thực hiện trong phạm vi ngành mình.

Tình hình đã đến lúc đòi hỏi cấp thiết phải có một chương trình cải cách tư pháp, phối hợp với tất cả các cơ quan tư pháp, gắn với cải cách kinh tế, cải cách hành chính, cải cách pháp luật trong khuôn khổ chung của cải cách bộ máy nhà nước, đổi mới hệ thống chính trị.

II. SỰ CẤP THIẾT CỦA MỘT CHƯƠNG TRÌNH CẢI CÁCH CHUNG

Tổ chức và hoạt động của các cơ quan tư pháp, bao gồm: Cơ quan điều tra, kiểm sát, xét xử, các tổ chức luật sư, công chứng, giám định, cơ quan tư pháp, trong những năm qua đã bộc lộ những mặt chưa hợp lý về chức năng, nhiệm vụ, về cách thức quản lý, sự phối hợp hoạt động, mối quan hệ giữa các cơ quan tư pháp với nhau và với Quốc hội, Chính phủ. Tình trạng đó ảnh hưởng đến chất lượng hoạt động điều tra, truy tố, xét xử; đến việc thực hiện quyền dân chủ, việc giữ gìn trật tự, kỷ cương, bảo đảm công lý. Một nguyên nhân của tình trạng trên là *chưa có một hệ quan điểm có hệ thống về tổ chức nền tư pháp ở nước ta.*

Nghị quyết Đại hội Đảng lần thứ VII, lần thứ VIII đã nêu ra một số quan điểm về hoàn thiện Nhà nước ta, trong đó có hệ thống tư pháp, nhưng bản thân nền tư pháp phải *xây dựng được* một hệ quan điểm riêng của mình.

Hiến pháp năm 1992 cũng có đề ra một số nguyên tắc cho hoạt động tư pháp như: *Thẩm phán xét xử độc lập, hai cấp xét xử, suy đoán vô tội trong quá trình tố tụng, hệ thống dọc và quản lý tập trung của Viện kiểm sát v.v...*, nhưng những nguyên tắc đó chưa được bảo đảm bằng các mô hình cụ thể, các cơ chế hoạt động trên nền tảng của một hệ quan điểm tổ chức nền tư pháp.

Nền kinh tế thị trường với xu thế phát triển của nó đòi hỏi mọi hoạt động kinh doanh, mọi hành vi thương mại phải được bảo trợ bằng pháp luật trong đó chủ yếu bằng các cơ quan tư pháp để giải quyết các tranh chấp và bảo hộ những

lợi ích hợp pháp của các bên tham gia tranh chấp.

Nếu tư pháp nước ta, trước đây, được tổ chức phù hợp với cơ chế tập trung, bao cấp, tuy đã bước đầu đổi mới vẫn *chưa đủ tầm xử lý các tranh chấp kinh tế, tranh chấp lao động, tranh chấp hành chính; chưa có định hướng rõ rệt trong việc xây dựng đội ngũ Thẩm phán có trình độ chuyên môn sâu từng lĩnh vực*, biết xét xử độc lập. Hoạt động của các cơ quan tư pháp đã tỏ ra bất cập, chưa đáp ứng nhu cầu của kinh tế thị trường và của xã hội.

III. NỘI DUNG CẢI CÁCH TƯ PHÁP TRONG THỜI GIAN TỚI

1. Tổ chức Toà án

Trong tổ chức và hoạt động của Toà án, vấn đề thẩm quyền là một trong những vấn đề mấu chốt cần cải cách. Hiện nay, sự phân định thẩm quyền xét xử của các cấp Toà án chưa hợp lý, gây nhiều ách tắc, lủng củng trong hệ thống các toà và nhiều phiền hà đối với nhân dân.

Thẩm quyền xét xử các vụ án hình sự giữa Toà án cấp tỉnh với Toà án cấp huyện được ấn định trên cơ sở của mức án phạt tù.

Vấn đề đặt ra là vụ án chưa xử thì làm sao đã biết được mức án để phân định. Muốn biết một vụ án sẽ do Toà án cấp tỉnh hay Toà án cấp huyện xử, chỉ có cách dự kiến trước mức án, như thế là vi phạm trình tự xét xử.

Thẩm quyền giữa Toà án cấp tỉnh với Toà án nhân dân tối cao cũng có những điểm chưa hợp lý. Hội đồng Thẩm phán Toà án nhân dân tối cao, Toà hình sự, Toà dân sự Toà án

nhân dân tối cao, Uỷ ban Thẩm phán Toà án nhân dân tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương là những cấp có thẩm quyền giám đốc những bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật. Việc nhiều cấp Toà án có quyền giám đốc thẩm như vậy dẫn đến tình trạng là có vụ án phải qua nhiều lần giám đốc thẩm, làm cho thẩm quyền xét xử của Toà án như là có ba cấp: sơ thẩm, phúc thẩm, giám đốc thẩm, trái với nguyên tắc hai cấp xét xử của luật tố tụng.

Nghị quyết Hội nghị trung ương 8 khoá VII năm 1995 của Đảng đã đề ra chủ trương "... *nghiên cứu tăng thẩm quyền xét xử cho Toà án nhân dân cấp quận, huyện theo hướng việc xét xử sơ thẩm được thực hiện chủ yếu ở Toà án cấp này. Toà án cấp tỉnh chủ yếu xét xử phúc thẩm. Toà án nhân dân tối cao chủ yếu xét xử giám đốc thẩm, tổng kết kinh nghiệm xét xử, hướng dẫn các Toà án địa phương thực hiện xét xử thống nhất theo pháp luật. Hạn chế việc xét xử sơ thẩm đồng thời chung thẩm*". Chủ trương này không chỉ nhằm khắc phục những điều bất hợp lý hiện tại trong việc phân định thẩm quyền xét xử và tổ chức của Toà án, mà đó còn là một khâu đột phá quan trọng để tiến tới xây dựng một hệ thống Toà án theo những nguyên tắc hiện đại: hai cấp xét xử, cac cấp Toa án quan hệ với nhau bằng các quan hệ tố tụng chứ không theo các quan hệ hành chính chỉ huy. Toà án nhân dân tối cao tập trung thực hiện chức năng giám đốc việc xét xử của các Toà án cấp dưới, xem xét việc áp dụng pháp luật ở các bản án và bác kháng nghị, nếu sai thì trả lại cho Toà án có thẩm quyền xét xử lại. Đây là một nội dung trọng yếu của cải cách tư pháp trong thời gian tới.

Một chủ trương quan trọng khác trong đổi mới tổ chức và

hoạt động của Toà án mà Nghị quyết trung ương 8 đã đề ra là: "*nghiên cứu thành lập các Toà án chuyên môn*". Việc chuyển đổi nền kinh tế nước ta sang nền kinh tế thị trường đã làm cho các quan hệ kinh tế - xã hội trở nên sống động, đa dạng và phức tạp hơn. Nhiều loại tranh chấp, khiếu nại trong các lĩnh vực kinh tế, hành chính, lao động, đất đai,... càng trở nên gay gắt hơn về mức độ, phức tạp hơn về nội dung; đang đòi hỏi thành lập thêm các Toà án chuyên môn mới. Thực hiện chủ trương này, Nhà nước ta đã thành lập Toà kinh tế để xét xử các tranh chấp kinh tế, Toà hành chính để xét xử các khiếu kiện hành chính của công dân đối với các cơ quan hành chính và công chức hành chính; Toà lao động để xét xử các tranh chấp lao động.

Tiến trình của cải cách tư pháp trong thời gian tới là cần nghiên cứu việc thành lập Toà án đất đai để xét xử các tranh chấp về đất đai vốn đang diễn ra rất phức tạp và phổ biến hiện nay, thành lập Toà án vị thành niên với thẩm quyền xét xử những vụ án của người chưa thành niên, phù hợp với những chuẩn mực quốc tế trong Công ước về quyền trẻ em mà nước ta đã tham gia.

Đồng thời, cần thành lập tổ chức trọng tài để thực hiện chức năng hoà giải các tranh chấp kinh tế, củng cố và phát triển các tổ hoà giải, tăng cường hoạt động nhằm phát hiện kịp thời, giải quyết các tranh chấp ngay tại cơ sở.

2. Các tổ chức bổ trợ tư pháp

a. Tổ chức luật sư

Xét về mặt nhà nước, thì hoạt động luật sư không bao giờ

nằm trong cơ cấu quyền lực nhà nước. Tổ chức hoạt động luật sư gắn liền với mục đích hỗ trợ đắc lực và có hiệu quả cho hoạt động xét xử của Toà án, góp phần cho việc xét xử được khách quan, chính xác và đúng pháp luật. Bởi vậy, hoạt động luật sư được coi là hoạt động "*bổ trợ tư pháp*".

Xét từ phía công dân, thì hoạt động luật sư là những phương tiện hữu hiệu bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của công dân. Chức năng này của luật sư được thực hiện thông qua việc tư vấn pháp luật, bào chữa hoặc đại diện trước Toà án hoặc Trọng tài kinh tế để bênh vực quyền và lợi ích hợp pháp cho công dân, tổ chức, tạo lập và cung cấp những chứng cứ không thể phản bác, bảo đảm an toàn cho công dân trong các quan hệ mà họ tham gia.

Như vậy, hoạt động luật sư vừa có chức năng bổ trợ cho hoạt động xét xử của Toà án, vừa có chức năng hỗ trợ đắc lực cho công dân thực hiện và bảo vệ những quyền và lợi ích hợp pháp của họ. Hai mặt chức năng này của hoạt động luật sư đều có tầm quan trọng như nhau, không đối lập nhau, mà có quan hệ khăng khít với nhau, để đạt tới một mục tiêu chung là góp phần làm cho pháp luật được thực thi một cách chính xác và nghiêm minh.

Luật sư là những "*nhà cố vấn pháp luật*" cho công dân và các tổ chức. Việc làm cố vấn pháp luật của luật sư được thực hiện như là một loại dịch vụ được trả công. Các luật sư hành nghề bằng kiến thức pháp luật, kỹ năng nghề nghiệp và bằng sự tín nhiệm của khách hàng. Muốn hành nghề thì phải học nghề. Do đó, muốn làm luật sư thì phải qua đào tạo và thi tuyển để được cấp chứng chỉ hành nghề. Các luật sư chịu trách nhiệm về chất lượng "*dịch vụ*" của mình.

Nội dung hành nghề của luật sư hiện nay khá phong phú, đa dạng nhưng có thể phân thành hai nhóm:

- Tham gia tranh tụng với tư cách là người bào chữa cho bị can, bị cáo, đại diện cho người bị hại trước Toà án trong các vụ án hình sự, hoặc đại diện cho các bên đương sự trong các vụ án dân sự, kinh tế,... gọi là luật sư bào chữa;

- Tư vấn pháp luật cho công dân và các tổ chức, bao gồm cả việc đại diện cho các tổ chức kinh doanh trong việc giải quyết các tranh chấp tại Trọng tài thương mại, gọi là luật sư tư vấn.

Mặc dù được phân chia như vậy nhưng *đặc điểm chung của luật sư là:*

- Vốn đầu tư để hành nghề chủ yếu là chất xám của luật sư: kiến thức pháp luật, năng lực và kinh nghiệm nghề nghiệp;

- Luật sư chịu trách nhiệm cá nhân trước pháp luật và trước khách hàng;

- Tính độc lập, khách quan và yêu cầu giữ bí mật của hoạt động nghề nghiệp;

- Đạo đức nghề nghiệp của luật sư;

- Pháp luật vừa là chuẩn mực vừa là phương tiện hành nghề.

Tổ chức luật sư hiện nay còn nhiều điểm bất hợp lý, cách hoạt động, mô hình tổ chức còn khác nhau, thiếu sự quản lý thống nhất. Ở một số địa phương, có nơi có văn phòng luật sư cá nhân, có nơi là văn phòng của tập thể luật sư một tỉnh, một thành phố, có nơi đã thành lập công ty luật. Việc thành lập các công ty luật trước đây phần lớn xin phép tại cơ quan

thương mại nên các đặc điểm pháp lý của tổ chức luật sư còn chưa được chú ý đúng mức. Cần có một khung pháp lý mới cho tổ chức luật sư, đảm bảo cho nó là một nghề nghiệp tự do, lại phải lấy pháp luật làm chuẩn mực và phương tiện hành nghề của luật sư. Về mặt nhà nước, cần có tổ chức quản lý thống nhất. Pháp lệnh luật sư mới được ban hành đã tạo cơ sở pháp lý cho việc cải cách cơ bản tổ chức, hoạt động của luật sư. Tuy nhiên, trên thực tế, đổi mới hoạt động của luật sư còn đòi hỏi và gắn liền với đổi mới toàn bộ hệ thống các cơ quan tư pháp, đặc biệt là Toà án. Xét từ góc độ này thì còn rất nhiều việc phải làm để nâng cao vài trò luật sư trong thực tiễn pháp luật.

b. Tổ chức công chứng

Công chứng là một tổ chức được Nhà nước thành lập, có chức năng:

- Lập các văn bản (chứng thư đơn phương hoặc hợp đồng) mà pháp luật buộc phải có văn bản đó trong các mối quan hệ dân sự;

- Chứng thực các văn bản chứng thư của công dân hoặc một tổ chức lập ra, muốn được công chứng;

- Lưu giữ các văn bản chứng thư đó một cách tuyệt đối an toàn, bí mật;

- Cấp bản sao các văn bản đó (trích sao hoặc toàn sao) cho đương sự hoặc cho Toà án khi đương sự hoặc Toà án yêu cầu.

Văn bản công chứng là chứng cứ không thể phản bác về ý chí của đương sự thể hiện trong văn bản và về ngày, tháng, năm lập văn bản... Giá trị pháp lý của văn bản công chứng có

ý nghĩa lớn, buộc các đương sự phải tự nguyện thực hiện những điều đã cam kết hoặc thoả thuận, ngăn ngừa sự lật lọng, bội ước mà không cần đến sự phán quyết của Toà án. Nếu có tranh chấp mà kiện đến Toà án, hoặc trường hợp Toà án xét xử vụ án có liên quan, thì văn bản công chứng là chứng cứ hiển nhiên được Toà án chấp nhận mà không cần xác minh.

Công chứng tạo nên sự bảo đảm an toàn cao cho công dân, tổ chức trong các quan hệ dân sự mà họ tham gia, đồng thời hỗ trợ đắc lực cho hoạt động xét xử của Toà án.

Đặc điểm của hoạt động công chứng là: Công chứng viên do Nhà nước bổ nhiệm, chịu trách nhiệm cá nhân về việc làm công chứng của mình, phải trau dồi đạo đức công chứng, tuyệt đối giữ bí mật, không tiết lộ các giao dịch dân sự mà mình đã công chứng, phải trung thực khách quan. Những rủi ro công chứng xảy ra (nếu công chứng sai) thì công chứng viên phải chịu trách nhiệm theo quy định của pháp luật.

Hiện nay, chúng ta tổ chức hệ thống công chứng do Nhà nước thành lập, theo kinh nghiệm của các nước xã hội chủ nghĩa trước đây, hầu hết các nước có nền kinh tế thị trường đều tổ chức hai mô hình. Công chứng nhà n ước, Công chứng "*tự do*", giống như nghề luật sư.

Công chứng "tự do" được tổ chức ở các nước không hoàn toàn giống nhau, nhưng đều có các nét chung sau đây: sau khi được Nhà nước công nhận, công chứng viên tổ chức hành nghề bằng những hình thức tổ chức do pháp luật quy định. Tổ chức công chứng tự chủ về tài chính, tự hạch toán gần giống như một doanh nghiệp, được thành lập tuỳ theo nhu cầu về công chứng, không phụ thuộc vào lãnh thổ hành chính. Công

chứng viên tự chịu trách nhiệm hoàn toàn trước pháp luật và trước khách hàng. Các công chứng viên có tổ chức hiệp hội của họ. Tổ chức hiệp hội công chứng cũng được tổ chức và có chức năng, nhiệm vụ tương tự như tổ chức luật sư.

Ở những nơi chưa có tổ chức hành nghề công chứng thì giao cho viên lục sự Toà án làm công chứng. Công chứng nhà nước là Nhà nước làm công chứng. Nhà nước chịu trách nhiệm trước đương sự (khách hàng) về việc công chứng. Công chứng viên là viên chức trong bộ máy nhà nước, chịu trách nhiệm trước Nhà nước theo luật hành chính; tổ chức công chứng là cơ quan nhà nước được thành lập theo lãnh thổ hành chính; ở những nơi chưa có tổ chức công chứng, thì giao cho cơ quan chính quyền hành pháp làm công chứng. Các công chứng viên nhà nước không có tổ chức hiệp hội.

Hai mô hình tổ chức công chứng đều có những ưu, nhược điểm.

Công chứng "*tự do*" có những ưu điểm trội trong cơ chế thị trường, bởi việc tổ chức nó rất năng động, cả về số lượng công chứng viên, số lượng phòng công chứng và sự phân bổ các phòng công chứng đều được điều chỉnh bởi nhu cầu về công chứng của xã hội, chứ không phụ thuộc vào lãnh thổ hành chính hay ý chí của quan chức. Công chứng "*tự do*" tránh được việc bao biện trách nhiệm của Nhà nước, giảm nhẹ sự cồng kềnh và giảm biên chế cho bộ máy nhà nước.

Công chứng nhà nước không có những ưu điểm trên, nhưng lại giúp Nhà nước quản lý hoạt động công chứng chặt chẽ hơn, phần nào làm cho giá trị của văn bản công chứng cao hơn, nhất là đối với những quốc gia mà tình hình kinh tế, xã

hội và pháp luật còn nhiều biến động.

Ở nước ta, cải cách tổ chức công chứng hiện nay là kiện toàn, củng cố, nâng cao chất lượng công chứng nhà nước và từng bước nghiên cứu cơ chế của công chứng nhân dân, do nhân dân tự làm. Công chứng viên nhân dân vẫn phải có bằng cử nhân Luật, được Nhà nước công nhận, tự chịu trách nhiệm và hoạt động như là một dịch vụ trong các quan hệ dân sự giữa các bên tham gia.

c. Tổ chức giám định tư pháp

Giám định tư pháp là một hoạt động hết sức cần thiết cho xét xử nhằm tìm ra những chứng cứ thật (vật chứng) theo kết quả của việc kiểm nghiệm kỹ thuật trên các lĩnh vực.

Giám định tư pháp là sử dụng những kiến thức, phương pháp khoa học, kỹ thuật, nghiệp vụ chuyên môn để kết luận về vấn đề có liên quan đến các vụ án hình sự, dân sự, hôn nhân và gia đình, các tranh chấp lao động theo quyết định của cơ quan Công an, Viện kiểm sát nhân dân, Toà án nhân dân nhằm phục vụ công tác điều tra, truy tố và xét xử.

Hiện nay, ở Bộ Công an đã có Giám định viên kỹ thuật hình sự và Giám định viên pháp y; Bộ Y tế đã có Giám định viên pháp y và Giám định viên pháp y tâm thần; Bộ Quốc phòng đã có Giám định viên pháp y; Bộ Tài chính có Giám định viên kế toán - tài chính; Bộ Văn hoá - Thông tin có Giám định viên tác phẩm văn học, nghệ thuật.

Cải cách tổ chức và hoạt động của giám định tư pháp trong thời gian tới trước hết là phải hoàn thiện hệ thống khung quy chế cho mỗi loại giám định, có chính sách tốt hơn

đối với các giám định viên đã được bổ nhiệm, tăng cường phương tiện kiểm nghiệm theo kịp các phương pháp khoa học và kỹ thuật kiểm nghiệm, giám định ở các nước tiên tiến.

3. Cơ quan điều tra

Trước khi có Bộ luật tố tụng hình sự mới, nước ta có tám hệ thống Cơ quan điều tra, trong đó có năm cơ quan điều tra thuộc lực lượng Công an, hai thuộc Bộ Quốc phòng, một thuộc Viện kiểm sát, không kể một số cơ quan như Hải quan, Biên phòng, Kiểm lâm v.v... cũng được giao trách nhiệm điều tra ban đầu các hành vi phạm tội.

Cách thức tổ chức phân tán như vậy bộc lộ những khó khăn trong việc phân định thẩm quyền các cơ quan điều tra, cũng như phối hợp giữa các cơ quan điều tra chưa tốt, nhất là sự phối hợp giữa Cơ quan điều tra chuyên trách theo Luật tố tụng hình sự với các cơ quan khác.

Cơ quan điều tra bị phụ thuộc nhiều về mặt quản lý hành chính, chưa đề cao tính độc lập của Cơ quan điều tra nên rất khó xác định trách nhiệm cá nhân của các Điều tra viên.

Tổ chức hệ thống Cơ quan điều tra cho hợp lý, bớt chồng chéo là một yêu cầu thực tế hiện nay. Nhưng tổ chức như thế nào là một bài toán phức tạp, bởi vì, nó liên quan đến nhiều cơ quan, đụng chạm nhiều vấn đề về tổ chức, lực lượng, đặc điểm của các hoạt động điều tra. Trong quá trình nghiên cứu, có nhiều ý kiến đề xuất các mô hình tổ chức Cơ quan điều tra khác nhau.

Nghị quyết của Ban Chấp hành Trung ương lần thứ 8 (khoá VII) đã chủ trương hợp lý hoá hệ thống Cơ quan điều

tra, giảm bớt chồng chéo trong hệ thống này.

Phương hướng cải cách tổ chức hoạt động cơ quan bất luận theo mô hình nào đều phải tuân thủ nguyên tắc *tập trung, khắc phục phân tán, chồng chéo, đề cao tính độc lập cho Cơ quan điều tra và Điều tra viên và nguyên tắc Cơ quan điều tra, Điều tra viên phải phụ thuộc vào Cơ quan kiểm sát (công tố)* mặc dù về mặt tổ chức nó nằm ở hệ thống Bộ Công an. Nghiên cứu đổi tên Cơ quan điều tra thành Công an tư pháp và Điều tra viên là Công an viên tư pháp.

4. Viện kiểm sát

Tổ chức hoạt động của Viện kiểm sát hiện nay nhằm vào hai chức năng lớn:

- Kiểm sát chung các hoạt động tư pháp;

- Thực hành quyền công tố.

Trước đây, Viện kiểm sát có chức năng kiểm sát với phạm vi quá rộng, nội dung lại có phần trùng lặp với cơ quan thanh tra, công an, hải quan, kiểm lâm, thuế. Nhiệm vụ kiểm sát văn bản hành chính cấp trên với cơ quan hành chính cấp dưới, nhất là gần đây Nhà nước ta lập ra Toà án hành chính để xét xử một số vụ án do các cơ quan ra văn bản hành chính bị nhân dân khiếu kiện, lại xuất hiện sự chồng chéo giữa Toà án hành chính với chức năng kiểm sát văn bản của Viện kiểm sát. Để khắc phục tình trạng này, Hiến pháp sửa đổi năm 2001 đã bỏ chức năng kiểm sát chung của Viện kiểm sát để Viện kiểm sát tập trung thực hiện quyền công tố và kiểm sát các hoạt động tư pháp bao gồm: hoạt động điều tra, truy tố, xét xử và thi hành án.

Nghị quyết của Hội nghị trung ương lần thứ 8 (khoá VII) đã đề ra là: "*nghiên cứu, sắp xếp tổ chức hợp lý, xây dựng quy chế hoạt động kiểm sát là nhằm làm rõ phạm vi hoạt động của Viện kiểm sát trong lĩnh vực hình sự, dân sự, kinh tế, hành chính*".

Thực thi quyền công tố là một chức năng cực kỳ quan trọng của Viện kiểm sát. Chức năng này có nội dung rất rộng, với tính phức tạp cao, lại liên quan trực tiếp đến số phận, quyền lợi của con người (truy tố bị can trước Toà, buộc tội bị cáo trước Toà án hoặc trả lại hồ sơ để điều tra bổ sung, điều tra lại, đình chỉ hoặc tạm đình chỉ vụ án). Yêu cầu đặt ra ở đây là phải bảo đảm tính chính xác cao để không để lọt tội phạm và không làm oan người vô tội; phải nghiêm minh và kịp thời. Nghị quyết đã xác định nhiệm vụ của Viện kiểm sát là phải tập trung làm tốt chức năng này và phải đề cao trách nhiệm của Kiểm sát viên bằng việc truy cứu trách nhiệm đối với những người ra lệnh và thừa hành lệnh trong trường hợp bắt giữ, xét xử oan sai người ngay. Quyền hạn càng cao, trách nhiệm càng lớn. Trách nhiệm của Kiểm sát viên là phải chịu trách nhiệm pháp lý đối với việc bắt giữ, xét xử oan sai người vô tội; phải minh oan công khai, thoả đáng đối với người bị bắt giữ, xét xử sai, bảo đảm quyền công dân đúng pháp luật. Mặc dù chủ trương này khẳng định lại một cách mạnh mẽ những nguyên tắc đã có trong pháp luật của nước ta, nhưng rất cần thiết trong tình hình hiện nay và góp phần tích cực vào cải cách Cơ quan kiểm sát, làm cho nó tập trung vào chức năng công tố.

5. Cơ quan thi hành án

Ở nước ta, từ năm 1945 đến năm 1960, công tác thi hành

án hình sự và thi hành án dân sự đều thuộc chức năng, nhiệm vụ của Bộ Tư pháp. Hiện nay, công tác thi hành án dân sự do Bộ Tư pháp quản lý; việc giam giữ và cải tạo phạm nhân thuộc quyền quản lý của Bộ Công an; quản chế, cấm đi khỏi nơi cư trú do chính quyền, cơ quan cơ sở nơi người bị kết án cư trú, làm việc đảm nhiệm. Nhìn chung, công tác thi hành án đang ở tình trạng phân tán, thiếu tập trung, thống nhất cả về tổ chức thực hiện và quản lý nhà nước.

Tổ chức công tác thi hành án còn có những điều bất hợp lý sau đây:

- Chưa có một cơ chế phối hợp có hiệu quả giữa Cơ quan thi hành án với Toà án, Viện kiểm sát, Công an và với chính quyền địa phương trong việc tổ chức thi hành án;

- Tách thi hành án hình sự với dân sự làm khó khăn cho việc thi hành các vụ án có cả phần hình sự và phần dân sự;

- Bộ Công an vừa là cơ quan điều tra chủ yếu, vừa là cơ quan thực hiện việc bắt, việc giam giữ và cải tạo phạm nhân vừa là cơ quan xem xét việc tha phạm nhân nên có những điểm chưa hợp lý;

- Chưa có văn bản pháp luật về lao cải và chế độ quản lý các hình phạt không phải hình phạt tù.

Hội nghị trung ương lần thứ 8 đã chủ trương: "*Sớm xây dựng và hoàn thiện pháp luật về thi hành án theo hướng tiến tới tập trung nhiệm vụ quản lý nhà nước về công tác thi hành án vào Bộ Tư pháp*". Việc giao cho một cơ quan quản lý tập trung thống nhất công tác thi hành án là cần thiết và hoàn toàn phù hợp với yêu cầu sắp xếp lại bộ máy nhà nước theo hướng gọn nhẹ và có hiệu lực. Đó là một chủ trương nhằm

khắc phục những bất hợp lý hiện nay trong công tác quản lý thi hành án. Song, đó cũng là một nhiệm vụ khó khăn, phức tạp phải có bước đi thích hợp mới thực hiện được. Trong thời gian trước mắt cần củng cố các cơ quan thi hành án dân sự, hình sự hiện có về mặt cơ sở vật chất, phương tiện làm việc và đội ngũ cán bộ. Trong đó, điều có thể bắt tay làm ngay được là cần làm trong sạch, vững mạnh các cơ quan thi hành án, củng cố đội ngũ thi hành án, từng bước chính quy hoá trong hoạt động thi hành án, bảo đảm thực hiện tốt Pháp lệnh thi hành án dân sự và Pháp lệnh thi hành án phạt tù. Trên cơ sở đó thực hiện bước cải cách về bộ máy.

Chương II

HÀNH CHÍNH TƯ PHÁP

Thuật ngữ "*hành chính tư pháp*" đã được sử dụng từ lâu ở nước ta, từ khi chính quyền cũ của thực dân Pháp (trước năm 1945).

Khi Cách mạng tháng Tám thành công, thuật ngữ này thể hiện trong nhiều định chế của Nhà nước Việt Nam Dân chủ Cộng hoà, hầu hết đều do các sắc lệnh của Chủ tịch Hồ Chí Minh ký. Các định chế này được thực hiện phần lớn do Bộ Tư pháp đảm nhiệm.

Sau này, khi mở rộng giao lưu quốc tế, chúng ta đều thấy thuật ngữ này được dùng phổ biến ở nhiều nước có nền kinh tế phát triển và các nước ASEAN.

I. THUẬT NGỮ TƯ PHÁP (JUSTICE)

Tư pháp, nếu xét theo quan niệm triết học pháp quyền, là một ý tưởng cao đẹp về một nền công lý, việc giải quyết tranh chấp trong xã hội phù hợp với pháp luật, hợp lẽ công bằng, biểu hiện một giá trị tinh thần về lòng tin của dân vào pháp luật.

Nếu xét theo quan niệm "*thể chế nhà nước*", tư pháp được

sử dụng như một thuật ngữ để chỉ một trong ba quyền lực: quyền lập pháp, quyền hành pháp, quyền tư pháp. Về các mối quan hệ trong ba quyền đó, quyền tư pháp được xem đồng nghĩa với quyền xét xử, một thẩm quyền duy nhất chỉ có Toà án thực hiện.

Nếu xét theo quan niệm của "*khoa học tổ chức*", thuật ngữ này được sử dụng để chỉ định về tổ chức, hoạt động của hệ thống tư pháp, về các chức danh tư pháp khác nhau có liên quan đến công tác xét xử.

Thuật ngữ "*tư pháp*", áp dụng vào hoạt động thực tiễn của bộ máy nhà nước ta còn nhiều vấn đề cần được thảo luận để có sự thống nhất trong nhận thức và hành động.

Ví dụ: Năm 2001, Đảng và Nhà nước ta đã lập ra Ban chỉ đạo cải cách tư pháp. Nếu xem xét kỹ các chức năng, nhiệm vụ của Ban chỉ đạo cải cách tư pháp thì cải cách tư pháp chỉ khuôn lại trong phạm vi cải cách tổ chức, hoạt động của cơ quan tư pháp, không đề cập đến các vấn đề về các mối quan hệ lập pháp, hành pháp, tư pháp, xây dựng một nền công lý ở nước ta.

II. THUẬT NGỮ HÀNH CHÍNH (ADMINISTRATION)

Thuật ngữ hành chính (administration) bao gồm nội dung chủ yếu là những hoạt động xây dựng kế hoạch hành động, tổ chức lực lượng và triển khai lực lượng, đào tạo nhân lực, điều hành và phối hợp các lực lượng; kiểm tra hoạt động, bảo đảm nguồn kinh phí cho các hoạt động.

Trong bộ máy nhà nước, có ba hoạt động cơ bản nhất, thể hiện ba quyền lực đó là hoạt động lập pháp, hoạt động hành chính (hành pháp), hoạt động tư pháp (xét xử).

Hoạt động hành chính, thể hiện quyền lực hành pháp là hoạt động của các cơ quan Chính phủ, Bộ, Uỷ ban nhân dân các cấp, một hoạt động hết sức phong phú, *tập trung vào các chức năng chủ yếu sau:*

- Xây dựng quy hoạch và kế hoạch;

- Xây dựng thể chế, trong phạm vi thẩm quyền ban hành các thể chế dưới luật;

- Tổ chức bộ máy làm việc;

- Đào tạo công chức và bồi dưỡng công chức;

- Cho phép (cấp phép, cấp giấy, chứng thực, chứng nhận, xét duyệt...);

- Điều hành (ra lệnh, phối hợp, hướng dẫn, kiểm tra, đôn đốc);

- Tạo ra các điều kiện để quản lý tốt (kinh phí, tăng cường lực lượng, điều chỉnh về phân công lại bộ máy...);

- Xử lý khi có vi phạm (đình chỉ, các biện pháp ngăn ngừa, phạt, cách chức, hạ lương, buộc thôi việc...) hoặc khi có thành tích (khen thưởng, tặng danh hiệu...).

Hoạt động hành chính không thể lẫn lộn với hoạt động tư pháp (xét xử), mặc dù trong hệ thống chính thể của chúng ta nhấn mạnh đến thống nhất quyền lực, nhưng không thể là hỗn hợp quyền lực (confusion des ponvoirs) mà vẫn theo nguyên tắc của Đảng: phân công và phối hợp các quyền lực.

III. THUẬT NGỮ HÀNH CHÍNH TƯ PHÁP

1. Hành chính tư pháp là một thuật ngữ được ghép bằng hai từ

Hành chính (administration) và Tư pháp (Justice).

Tiếng Pháp được gọi là administration Judiciaire hoặc administration de la justice. Tiếng Anh administrative justice hoặc administratice adjudicator.

Thuật ngữ này được dùng rất phổ biến ở nhiều nước, ở nước ta cũng đã sử dụng thuật ngữ này từ lâu.

2. Sách Vocabulaire Juridique của tập thể Giáo sư Luật học Pháp ấn hành vào tháng 03/1987 và một số sách khác ở Đan Mạch, Canada đề cập đến nội dung của thuật ngữ hành chính tư pháp, có thể tóm tắt như sau: "*Đó là những hoạt động có đặc điểm rõ rệt về tổ chức xét xử, như bổ nhiệm Thẩm phán ra làm việc ở các loại Toà khác nhau, ấn định ngày và giờ của các phiên toà, chỉ định các mõ toà (huissiers audienciers) trưng cầu các chuyên gia giám định (expertise Jutixiaire) điều chỉnh lại thời gian của các phiên toà. Theo nghĩa hẹp, hành chính tư pháp là một hoạt động quản lý các tổ chức tư pháp (administration interienre de la Juridiction), trong đó có vấn đề nhân sự, kinh phí hoạt động và xây dựng trụ sở, bảo đảm cơ sở vật chất cho hoạt động xét xử*".

3. Quan niệm chung về hành chính tư pháp ở một số nước đều cho hoạt động hành chính tư pháp gồm có:

- Quản lý tổ chức, hoạt động các Toà án;
- Quản lý tổ chức, hoạt động các cơ quan công tố;

- Quản lý tổ chức, hoạt động các cơ quan điều tra (hình sự);
- Quản lý tổ chức, hoạt động các tổ chức bổ trợ tư pháp;
- Quản lý các chức danh tư pháp;
- Quản lý việc chi thu tài chính trong hoạt động tư pháp.

Trong đó, nổi lên ba phạm vi quản lý:

- Quản lý tổ chức;
- Quản lý nhân sự;
- Quản lý tài chính.

4. Các tổ chức tư pháp (les juridictions) thuộc khái niệm hành chính tư pháp ở các nước:

a. Toà án Hiến pháp - là một cơ quan tư pháp có thẩm quyền xem xét và phán quyết về tính hợp hiến của các đạo luật, sắc lệnh, nghị định và hành vi hợp hiến của nguyên thủ quốc gia.

Có nước gọi là Uỷ ban Hiến pháp, có nước gọi là Toà án Hiến pháp, có nước gọi là Hội đồng Hiến pháp hoặc Viện Bảo hiến.

b. Các Toà án theo cấp

- Toà án sơ thẩm;
- Toà án phúc thẩm (Cours d'appel);
- Toà án phá án (Cours de Cassasion).

c. Các Toà án chuyên môn:

- Toà án dân sự và thương sự;
- Toà án tiểu hình, toà đại hình;

- Toà án vi cảnh;

- Toà án vị thành niên;

- Toà án lao động;

- Toà án đất đai;

- Toà án cấp dưỡng;

- Toà án gia đình;

- Toà án quân sự;

- Toà án đặc biệt.

d. Các tổ chức bổ trợ tư pháp (organisation anxiliaire de justice) thuộc khái niệm hành chính tư pháp ở các nước:

- Đoàn luật sư - Hiệp hội luật sư, các hình thức hành nghề của luật sư;

- Cơ quan chưởng khế hoặc gọi là quản lý văn khế hoặc gọi là công chứng;

- Các tổ chức, các nhóm chuyên gia giám định trong nhiều lĩnh vực được trưng cầu giám định chuyên môn, kỹ thuật, nghiệp vụ trước toà;

- Các thừa phát lại (huissier) có trụ sở ở quản hạt từng vùng;

- Các hỗ giá viên (commissaire priseur) có trụ sở ở quản hạt từng vùng.

đ. Các chức danh tư pháp ở các nước:

- Các Thẩm phán gồm:

+ Thẩm phán xét xử (magistrat du siege, juge assis);

+ Thẩm phán công tố (magistrat du parquet, juge debout, procurateur);

+ Thẩm phán điều tra (juge d'ins traction);

+ Thẩm phán ở các cấp Toà (sơ thẩm, chung thẩm, phá án...)

+ Thẩm phán ở các loại Toà (dân sự, đại hình, tiểu hình, thương mại, lao động...);

+ Thẩm phán hoà giải (conciliation);

- *Các lục sự (greffiers) gồm:*

+ Tham tá lục sự (commis greffer);

+ Các lục sự là người duy nhất cấp lý lịch tư pháp và các giấy tờ chính thống mà Toà án đã quyết định (les greffers qui donnent l'authenticité auxactes du juge).

- *Thư ký Toà án*

- *Các luật sư chiếm vị trí quan trọng hàng đầu trong các chức danh tư pháp bổ trợ* (les Avocats occupent, par leur importance, la premiere place dans la catégerie des hemmes de loi désigues traditionnellêmnt dans le systeme comme des auxiliaires de la justice). Tổ chức hành nghề luật sư rất đa dạng: Văn phòng luật sư, Công ty luật, tư vấn pháp lý cho một doanh nghiệp (juristeconsurte) – Hiệp hội luật sư, Đoàn luật sư. Ở một số nước có luật sư của Chính phủ hoặc của cơ quan chính quyền cấp bang, tỉnh.

Ở một số nước, phải hành nghề luật sư sau một thời gian nhất định mới được Bộ Tư pháp xem xét bổ nhiệm làm Thẩm phán.

- *Công chứng viên (les notaires) mỗi nước có thể có cách tổ chức khác nhau*, có nước vừa có công chứng nhà nước, vừa có công chứng tư; có nước chỉ có công chứng nhà nước (giống như ở Việt Nam). Mặc dù có thể tổ chức khác nhau, nhưng có một

điểm chung là công chứng viên là người lập tất cả các giấy tờ, văn kiện, khế ước... mà đương sự bắt buộc phải có mới có thể đưa vụ kiện ra Toà hoặc cấp những giấy tờ, văn kiện, khế ước không phải là bản chính mà đương sự muốn được cơ quan công quyền coi như bản chính (les notaires que le rôle consiste a conférer 1 authenticité aux actes qu'ils reçoivent).

Công chứng viên còn có nhiệm vụ bảo quản tốt các giấy tờ, văn kiện, khế ước... và giữ bí mật tuyệt đối các giấy tờ đó vì đại bộ phận giấy tờ đến công chứng đều quan hệ đến quyền sở hữu tài sản.

- *Chuyên gia giám định tư pháp* (expert judiciaire) gồm những người có chuyên môn nghề nghiệp khác nhau được Toà án trưng cầu giám định về chuyên môn, khoa học, kỹ thuật nghiệp vụ, đưa ra những kết luận giám định của mình trước Toà.

Những chuyên gia này gồm rất nhiều loại như giám định pháp y, giám định chữ viết, giám định tai nạn giao thông, giám định nhận dạng, vân tay, giám định văn hoá, giám định kế toán... Trong số các chuyên gia này, ở một số nước rất chú trọng đến chuyên gia về tố tụng thương mại (experts agrees).

- *Thừa phát lại (huissiers), một chức danh tư pháp có nhiệm vụ truyền đạt các mệnh lệnh của Toà án,* tống đạt (gửi đến các đương sự) các văn thư, giấy tờ, quyết định, các giấy tờ về tư pháp đến các địa chỉ có liên quan, thi hành các bản án (chủ yếu là bản án dân sự) mà Toà đã quyết định. Thừa phát lại ở Việt Nam có một số tên gọi đặc biệt là mõ toà. Huissers audienciers có nhiệm vụ điều khiển trật tự trong các phiên toà (sơ thẩm, chung thẩm, phá án).

- *Hỗ giá viên (commissaires priseurs), một chức danh tư pháp có nhiệm vụ phát mại,* tổ chức bán đấu giá các động sản (chú ý các hỗ giá viên không được phép phát mại, tổ chức bán đấu giá bất động sản). Động sản bao gồm rất nhiều loại, được phân chia tỉ mỉ để việc phát mại, bán đấu giá không bị lợi dụng. *Ví dụ:*

+ Tài sản mới - hàng hoá mới;

+ Tài sản cũ - hàng hoá cũ;

+ Tài sản là ô tô, tàu, thuyền;

+ Tài sản có giá trị lớn;

+ Tài sản có liên quan đến an ninh, quốc phòng...

- *Phụ thẩm - Hội thẩm nhân dân (assesseurs populaires)*

Chức danh tư pháp tham gia các phiên toà xét xử cùng với Thẩm phán, ngang quyền với Thẩm phán trong các quyết định của Toà án tại phiên toà, nhưng không phải là Thẩm phán chuyên môn, không hưởng các chế độ và nghĩa vụ như Thẩm phán chuyên môn.

Mỗi nước có cách tổ chức Hội thẩm nhân dân theo đặc điểm truyền thống của mình, nói chung có hai cách tổ chức chủ yếu:

+ Hội thẩm nhân dân, tham gia các phiên toà xét xử cùng với Thẩm phán, ngang quyền Thẩm phán, cùng với Thẩm phán ra các phán quyết tại phiên toà;

+ Đoàn bồi thẩm, tham gia các phiên toà xét xử nhưng không ngồi chung với Thẩm phán, không ngang quyền với Thẩm phán nhưng có tiếng nói có ý nghĩa quyết định trong một công đoạn tố tụng tại phiên toà.

IV. THUẬT NGỮ HÀNH CHÍNH TƯ PHÁP ĐƯỢC SỬ DỤNG Ở NƯỚC TA

1. Có bốn thời kỳ sử dụng thuật ngữ hành chính tư pháp với nội dung khác nhau

a. Thời kỳ từ năm 1945 đến năm 1960 đã sử dụng thuật ngữ này một cách tập trung, giao trọn vẹn công việc quản lý về hành chính tư pháp cho Bộ Tư pháp.

b. Thời kỳ từ năm 1960 đến năm 1972 đã sử dụng thuật ngữ hành chính tư pháp một cách phân tán, chia phần lớn công tác hành chính tư pháp cho Toà án nhân dân tối cao, một bộ phận cho Viện kiểm sát nhân dân tối cao và Bộ Công an, một số tổ chức thuộc khái niệm hành chính tư pháp ngừng hoạt động.

c. Thời kỳ từ năm 1972 đến năm 1981 đã sử dụng thuật ngữ hành chính tư pháp trở lại thời kỳ đầu nhưng chưa trọn vẹn. Công việc quản lý hành chính tư pháp đã chuyển một bộ phận về Uỷ ban Pháp chế, tiền thân của Bộ Tư pháp, trừ công việc quản lý Toà án.

d. Thời kỳ từ năm 1981 đến năm 2001 đã sử dụng thuật ngữ hành chính tư pháp giống như thời kỳ đầu (1945 - 1960).

đ. Thời kỳ mới bắt đầu từ năm 2002, thuật ngữ này lại được sử dụng giống như thời kỳ thứ ba (1972 -1981).

Một vài nét thực tiễn lịch sử cần được điểm lại:

- *Thời kỳ đầu*, việc quản lý về hành chính tư pháp giao cho Bộ Tư pháp gồm:

+ Công tác viên chức trong ngạch Tư pháp (Thẩm phán, các chức danh tư pháp);

+ Công tác kế toán, cả việc chi cho Toà án và việc thu, kiểm soát thu án phí, lệ phí, các tài sản phát mại theo quyết định của Toà án;

+ Công tác tổ chức các Toà án hình sự, dân sự, thương sự;

+ Công tác biện hộ trước Toà, quản lý luật sư;

+ Công tác thi hành các bản án;

+ Công tác quản trị các nhà lao và giáo dục tù nhân;

+ Công tác quản lý văn khế;

+ Công tác quản lý hỗ giá viên;

+ Công tác quản lý thừa phát lại;

+ Thi hành các hiệp ước quốc tế về dân sự, thương sự. Thực hiện việc uỷ thác tư pháp, việc bồi thường sau chiến tranh;

+ Quốc tịch (ra, vào quốc tịch);

+ Đại xá và phóng thích;

+ Thống kê tư pháp và lý lịch tư pháp;

- *Thời kỳ thứ hai* (1960 - 1972) chuyển công tác quản lý luật sư và bào chữa, công tác quản lý Thẩm phán xét xử, công tác thi hành án các bản án, công tác tổ chức Toà án cho Toà án nhân dân tối cao:

+ Chuyển công tác quản lý Thẩm phán công tố và các chưởng lý, công tác tổ chức cơ quan công tố sang Viện kiểm sát nhân dân tối cao;

+ Các công tác quản lý công chứng, hỗ giá viên, thừa phát lại ngừng hoạt động;

+ Các công tác tư pháp khác phân chia về các bộ.

- *Thời kỳ thứ ba* (1972 - 1981)

+ Chuyển các công việc quản lý luật sư bào chữa, công tác thi hành án ở Toà án nhân dân tối cao về Uỷ ban Pháp chế;

+ Uỷ ban Pháp chế khôi phục lại công tác công chứng (quản lý văn khế), giám định tư pháp, công tác uỷ thác tư pháp với nước ngoài.

- *Thời kỳ thứ tư* (1981 - 2001)

+ Công tác quản lý Thẩm phán, công tác tổ chức Toà án, công tác kế toán được chuyển từ Toà án nhân dân tối cao về Bộ Tư pháp;

+ Bộ Tư pháp chấn chỉnh và tăng cường các công việc về quản lý hành chính tư pháp: luật sư, công chứng, giám định, thi hành án, hộ tịch, quốc tịch - đẩy mạnh việc ký kết các hiệp định tương trợ tư pháp và thực hiện việc uỷ thác tư pháp;

+ Nghiên cứu xây dựng các công tác quản lý lý lịch tư pháp, thống kê tư pháp.

Bắt đầu từ năm 2002, công tác quản lý Thẩm phán lại được giao trả lại cho Toà án nhân dân tối cao. Chúng ta sẽ chứng kiến một thời kỳ mới sử dụng khái niệm hành chính tư pháp và hiệu quả của nó trong cuộc sống và trong nền công lý nước ta.

2. Các chức danh tư pháp ở nước ta

a. Thẩm phán là người thụ lý công việc kiện (về hình sự phải có Viện kiểm sát thực hành công tố, về dân sự phải có đơn kiện) và xét xử trước phiên toà.

Theo Sắc lệnh số 13 năm 1946, chức danh tư pháp có hai

loại: Thẩm phán xử án và Thẩm phán buộc tội.

Thẩm phán xử án được chia làm hai ngạch sơ cấp và ngạch đệ nhị cấp. Ngạch sơ cấp nằm ở Toà sơ cấp, ngạch đệ nhị nằm ở Toà đệ nhị cấp và Toà thượng thẩm.

Thẩm phán buộc tội chỉ hoạt động ở Toà đệ nhị cấp và Toà thượng thẩm. Trong mỗi quản hạt của Toà thượng thẩm (có ba Toà thượng thẩm: Bắc Kỳ, Trung Kỳ, Nam Kỳ), các Thẩm phán buộc tội hợp thành một tổ chức do một chưởng lý đứng đầu.

Hai chức danh Thẩm phán xử án và Thẩm phán buộc tội cũng như chưởng lý của mỗi Toà thượng thẩm đều đặt dưới sự quản lý của Bộ trưởng Bộ Tư pháp.

b. Kiểm sát viên (trước đây gọi là Thẩm phán công tố)

Kiểm sát viên là một chức danh thực hiện kiểm tra việc thi hành pháp luật trong xã hội (gần đây có điều chỉnh), truy tố kẻ phạm pháp ra Toà để Thẩm phán xem xét và kết án.

Trước phiên toà, Kiểm sát viên kể tội trạng (cáo trạng) và buộc tội.

Ngoài việc trên, Kiểm sát viên còn có quyền kháng nghị các án sơ thẩm, phúc thẩm để xét xử tái thẩm, giám đốc thẩm.

c. Luật sư

Luật sư là người thực hiện công việc bào chữa (biện hộ) trước Toà và thực hiện các công việc tư vấn về pháp luật trong nhân dân.

Các chức danh luật sư được phân chia:

- Luật sư biện hộ (bào chữa);

- Luật sư đại tụng;
- Luật sư cố vấn;
- Luật sư tập sự;
- Luật sư chính thức;
- Đoàn luật sư.

d. Đại tụng viên

Đại tụng viên là một chức danh bổ trợ tư pháp để giúp cho các thân chủ theo kiện. Đại tụng viên làm nhiệm vụ viết đơn, làm các giấy tờ cho thân chủ và thay mặt cho thân chủ trước Toà.

Chức danh Đại tụng viên được chia thành:

- Đại tụng uỷ nhiệm;
- Đại tụng danh dự;
- Đại tụng biện hộ;
- Đại tụng truy hành.

Năm 1945, trong nghị định của Bộ Tư pháp có quy định việc quản lý chức danh này nhưng hiện nay chúng ta đã bỏ. Một phần công việc của chức danh này do các tổ chức dịch vụ pháp lý thực hiện.

đ. Lục sự

Lục sự là một viên chức hoạt động trong các Toà án, làm mọi công việc liên quan đến giấy tờ, hồ sơ của Toà án; tiếp nhận hồ sơ, vào sổ các hồ sơ, các đơn từ khiếu kiện, làm các giấy tờ thông đạt, thông báo, ghi chép biên bản các phiên toà, trích lục các giấy tờ cho đương sự và các cơ quan có liên hệ, tổ

chức việc lưu giữ các hồ sơ của Toà án.

Thời Pháp thuộc, công việc của Lục sự hết sức quan trọng, tỉ mỉ, khối lượng công việc nhiều nên thường phải có các chức danh khác giúp việc là trợ lý lục sự và thư ký lục sự.

Chính quyền Sài Gòn trước đây tổ chức ra Lục sự trưởng và các Lục sự viên.

Ở Toà án hiện nay của chúng ta có một văn phòng do Chánh văn phòng điều khiển, các thư ký trong phiên toà đều là cán bộ trong Toà án.

So sánh Chánh văn phòng Toà án hiện nay với chức danh lục sự thì nó chỉ giống nhau một số điểm. Cách thức tổ chức của nước ta hiện nay thiên về các hoạt động hành chính, quản trị, cách tổ chức trước đây thiên về các hoạt động phục vụ trực tiếp xét xử.

e. Thừa phát lại (nay ta gọi là Chấp hành viên)

Chức danh Thừa phát lại đã có trong lịch sử tổ chức tư pháp Việt Nam từ những năm 20 của thế kỷ trước. *Đây là một chức danh được Nhà nước bổ nhiệm để làm các nhiệm vụ chủ yếu sau đây:*

- Làm các nghi thức cần thiết trong các phiên toà như: tuyên bố, giữ kỷ luật,... (chức danh trưởng toà, mõ toà);

- Truyền các phiếu lệnh, các trích lục án của Toà án đến các đương sự;

- Tổ chức việc thi hành các án dân sự (chức năng thi hành án).

Thừa phát lại phải có tiêu chuẩn rõ ràng và phải qua một kỳ thi mới được tuyển dụng. Thừa phát lại có các thư ký của

mình, làm việc không ăn lương của Nhà nước, chỉ được hưởng các khoản phụ cấp nhất định như phụ cấp khi làm nghi thức trước phiên toà.

Chức danh Chấp hành viên của chúng ta hiện nay có điểm giống với Thừa phát lại như chức năng thi hành án dân sự, nhưng có một số chức năng bị lược bỏ.

g. Chưởng khế (ta gọi là công chứng)

Chưởng khế là một chức danh tư pháp được Nhà nước bổ nhiệm để thực hiện các hành vi công chứng trong các mối quan hệ dân sự và thương mại giữa công dân với tổ chức kinh doanh, giữa các tổ chức kinh doanh với nhau.

Giấy tờ công chứng của Chưởng khế có giá trị bắt buộc đối với Toà án.

Muốn là Chưởng khế viên phải có tiêu chuẩn rõ ràng, phải qua một kỳ thi mới được tuyển dụng.

Chưởng khế được lập thành tổ chức (Phòng Chưởng khế, Nha Chưởng khế) theo địa giới hành chính.

Thời Pháp thuộc không có tên gọi Chưởng khế mà được gọi là cơ quan quản lý văn khế. Chính quyền miền Nam gọi tên là Chưởng khế.

Công việc của Chưởng khế viên cũng giống như tổ chức công chứng của nước ta hiện nay, giống nhau về một số chức năng (thực hiện các hành vi công chứng) nhưng khác về cách tổ chức.

h. Hỗ giá viên (Commissaire priseur)

Hỗ giá viên là chức danh được Nhà nước bổ nhiệm để thực

hiện nhiệm vụ định giá và bán giá công khai các động sản, đồ đạc bên cạnh Toà dân sự và thương mại (kinh tế).

Hỗ giá viên chỉ chuyên làm việc định giá và bán đấu giá tại các Toà sơ thẩm về những tài sản là động sản, đồ đạc cũ.

Việc bán những động sản, hàng hoá mới phải theo một chế định rất chặt chẽ.

Hỗ giá viên phải có tiêu chuẩn và qua một kỳ thi mới được tuyển dụng.

i. Cảnh sát tư pháp và Tư pháp công an

Đây là hai chức danh được quy định trong những năm đầu của Nhà nước Việt Nam Dân chủ Cộng hoà.

Chức danh Cảnh sát tư pháp được Nhà nước bổ nhiệm làm nhiệm vụ dự thẩm (điều tra hình sự) trong giai đoạn đầu của quá trình tố tụng hình sự. Hiện nay gọi là Điều tra viên.

Cảnh sát Tư pháp có hai nhiệm vụ:

- Thi hành các mệnh lệnh của Thẩm phán buộc tội (nay gọi là Kiểm sát viên);

- Điều tra các vụ án hình sự phát sinh trên địa bàn.

Cảnh sát Tư pháp khác với Tư pháp công an được tổ chức trong những năm đầu của nước Việt Nam Dân chủ Cộng hoà.

Tư pháp công an gồm:

- Dự thẩm (tức Cảnh sát tư pháp);

- Biện lý (Thẩm phán buộc tội).

k. Hội thẩm nhân dân

Chức danh này được quy định ngay từ những năm 1945,

gồm những người đại diện nhân dân tham gia xét xử với các Thẩm phán xử án. Mỗi phiên toà có thể có từ 3 đến 5 người trong Hội đồng xét xử, trong đó có từ 2 đến 3 Hội thẩm nhân dân. Hội thẩm nhân dân do Hội đồng nhân dân cùng cấp bầu ra.

V. KẾT LUẬN

Từ năm 2002, chúng ta sẽ chứng kiến sự vận dụng khái niệm hành chính tư pháp trong thời kỳ công nghiệp hoá, hiện đại hoá với các cơ chế của nền kinh tế thị trường, Nhà nước pháp quyền, xã hội dân sự theo quyết định mới là chuyển giao phần quản lý Toà án và Thẩm phán sang Toà án nhân dân tối cao. Hoạt động hành chính tư pháp hiện nay đặt ra một số vấn đề:

1. Trên phương diện cơ chế, phân nhánh tư pháp (judiciary) có hệ thống Toà án là cấu trúc cơ bản. Định chế tư pháp mới quy định nguyên tắc bổ nhiệm mà trong đó các Chánh án của Toà án quốc gia tối cao (nay là Toà án nhân dân tối cao) và các Toà kháng án vùng sẽ được đề cử bởi hành pháp và thông qua bởi Quốc hội. Chánh án Toà án các tỉnh và huyện thì được đề cử bởi chính quyền và thông qua bởi Hội đồng nhân dân địa phương. Nhiệm kỳ của các Chánh án phải được lâu dài và tuỳ theo Toà án, vấn đề lương bổng và quyền lợi của Thẩm phán phải hợp lý, hợp tình. Trong mô thức này, hệ thống Toà án, các Chánh án và cán bộ Toà án phải là một hệ thống hoàn toàn độc lập và cần nằm dưới sự giám sát (nhưng không có thẩm quyền trực tiếp) của Quốc hội lập pháp qua chức năng của Uỷ ban tư pháp quốc gia. Vấn đề quản trị và

nhân sự Toà án sẽ do một uỷ ban điều hành được bổ nhiệm bởi một Hội đồng Chánh án thuộc Toà án quốc gia tối cao. Mô thức này nhằm bảo đảm được chức năng và thẩm quyền hoàn toàn độc lập của Toà án.

2. Bộ Tư pháp nên được mang tên là Bộ Công lý và sẽ thực hiện cả chức năng truy tố của Viện kiểm sát nhân dân. Như vậy, vai trò chính của Bộ Công lý là duy trì và phát huy công lý quốc gia qua hai chức năng cơ bản:

+ Truy tố, trừng phạt, cải huấn, phòng ngừa tội phạm;

+ Duy trì, phát huy chế độ pháp trị.

Bộ Công lý thuộc về phân nhánh hành pháp với chức năng và thẩm quyền độc lập.

Song song với dự án cải cách sâu rộng và căn bản cấu trúc và định chế chính trị, công quyền và tư pháp, một nội dung công lý mới cũng cần phải phát huy. Nền tảng công lý này bao gồm hai phương diện: công lý định chế và công lý bản chất.

a. *Công lý định chế*

Muốn thực hiện được một nền công lý bình đẳng thì nền tảng định chế phải có khả năng thực thi bình đẳng. Nguyên tắc đầu tiên là mọi công dân phải được "*đối xử như nhau*" trước pháp luật. Đây không phải chỉ là một khẩu hiệu lý tưởng mà là một chỉ tiêu pháp chế cần phải được thực thi. Vấn đề hiện nay ở Việt Nam là bình đẳng trước pháp luật vẫn chưa được thực hiện đến một mức độ vừa phải - nhất là sự bất bình đẳng giữa cán bộ nhà nước với công dân, giữa người giàu có, thế lực đối với thường dân không có ảnh hưởng kinh tế.

Vì thế, cải tổ định chế công lý phải nhằm vào "*thực trạng lạm dụng quyền lực*" của cán bộ nhà nước. Muốn thế, những điều kiện sau đây cần phải được thực thi:

- Chức năng "*điều tra và truy tố tội phạm phải được chuyên môn hoá*", trong sạch hoá và phải được độc lập ra khỏi thẩm quyền hành chính cũng như các ảnh hưởng quyền lực và thẩm quyền khác;

+ Chức năng, "*thẩm quyền*" của Toà án và thủ tục tố tụng, thi hành án, kháng án phải được hoàn toàn "*độc lập*" và vô tư trên cơ sở pháp lý. Thẩm phán phải được bổ nhiệm theo quy chế, thủ tục, phẩm chất, nhiệm kỳ và lương bổng thích hợp và xứng đáng. Thẩm phán phải đóng đúng vai trò và chức năng xử án vô tư hoàn toàn theo tiêu chuẩn pháp lý trên cơ sở thủ tục và luật pháp áp dụng.

- Xây dựng một cơ chế "*luật sư đoàn dân sự*" độc lập và hiệu năng, từ con số đến quy chế - nhất là trên lĩnh vực hình luật - để phát huy chức năng và đạo đức chuyên môn cũng như có khả năng pháp lý trên phương diện định chế nhằm cân bằng thẩm quyền truy tố và điều tra bằng cứng của công quyền. Luật sư đoàn và luật sư biện hộ phải độc lập và đứng ngang hàng trong tư cách pháp lý trước pháp luật - chứ không phải là công cụ và là hỗ trợ viên "*làm cảnh*" cho Toà án, Công tố và Công an;

- Mở rộng "*quy chế công ty và văn phòng luật sư tư nhân*" để đáp ứng với nhu cầu pháp chế mới. Gia tăng nhân tố luật sư với một quy chế chuyên môn thích hợp với nhu cầu pháp lý đang gia tăng. Mở một chiến dịch đào tạo chuyên môn, đạo đức tương ứng cho tập thể luật sư;

- Các đơn vị công quyền và cán bộ nhà nước là những đơn vị pháp nhân chịu trách nhiệm trong tư cách là những đối tượng pháp luật cho công dân và có quyền thưa kiện đối với những sai lầm từ chính sách đến lạm dụng thẩm quyền;

- "*Cá nhân các bị cáo*" được quyền đại diện bởi luật sư độc lập, được giả định vô tội cho đến khi có bản án, có quyền được giữ im lặng, không tự khai trước Toà, được đối xử nghiêm chỉnh và tôn trọng nhân phẩm (*ví dụ:* không bị buộc phải mặc áo tù nhân và đứng trước vành móng ngựa), thực sự có quyền thay đổi Chánh án và Toà án nếu có yếu tố có thể ảnh hưởng đến vai trò vô tư của Toà, có quyền thế chân tại ngoại, có quyền cưỡng bách nhân chứng và bằng chứng, có quyền được xử án công khai trong một thời hạn cố định, có quyền kháng án rõ ràng và độc lập;

- "*Hình sự hoá*" những hành vi can thiệp vào tiến trình thi hành pháp luật (ngăn cản công lý), nhất là áp dụng vào các đối tượng cán bộ nhà nước;

- Thiết lập những quy chế hiệu năng, công bình cho những thủ tục tranh tụng dân sự, nhất là trên lĩnh vực kinh tế và bất động sản. Từ vai trò và chức năng của luật sư, thủ tục xét xử, quy chế bằng chứng, nhân chứng, cho đến nội dung luật pháp thành văn đều phải được "*minh bạch, rõ ràng*", khách quan và dễ hiểu để cho đa số công dân đều có thể tham dự vào tiến trình công lý pháp chế quốc gia, từ địa phương đến trung ương;

- Xây dựng những định chế và cơ cấu hiệu năng rõ ràng nhằm thi hành án lệnh và phán quyết của Toà - cả về hình sự lẫn dân sự trong tiến trình pháp lý cũng như khi đã đến chung cuộc;

- Công nhận, minh định và phát huy một định chế truyền thông trong sạch, chuyên môn, đáng tin cậy, rộng mở và đa dạng nhằm tôn trọng và cải chế hợp lý quyền tư tưởng báo chí, ngôn luận như là một nền tảng pháp quyền căn bản, một định chế cần thiết để giám thị, để quân bình hoá, trong sạch hoá công quyền và xã hội;

- Cải tổ sâu rộng hệ thống, cơ cấu, định chế, thủ tục, nhân sự hệ thống hành chính công quyền từ trung ương đến địa phương, trên cơ sở pháp luật khách quan, chuyên môn. Phải phát huy văn minh hành chính công quyền mới, nhằm gia tăng hiệu năng và giảm thiểu tiêu cực;

- Cải tổ hệ thống giáo dục luật khoa để nâng trình độ lý thuyết cũng như chuyên môn của cán bộ và nhân viên pháp chế từ luật sư đến Thẩm phán, từ luật gia đến nhân sự pháp chế. Thành lập những viện nghiên cứu luật khoa và pháp chế nhằm theo đuổi những dự án, công trình nghiên cứu, phân tích về các lĩnh vực tư tưởng, ngôn ngữ, định chế và chính sách pháp luật.

b. Công lý nội dung:

Một nội dung công lý mang bản chất công bằng và hợp lý cũng phải được xây dựng và thực thi. Khởi đầu từ nguyên tắc pháp luật trên hết, hãy xây dựng một bản chất công lý mới nhằm phát huy một phong hoá trọng pháp, một văn minh công quyền, tôn trọng nhân phẩm, phát huy tính liêm sỉ và tự trọng cho định chế, cơ cấu, cho con người, không phải chỉ ở ngôn từ và khẩu hiệu vô nghĩa mà là trên cơ bản thực chất, hành động và kết quả.

- *Công lý nhân bản thay vì công lý tổ chức.* Đã đến úc mỗi

công dân Việt Nam phải có quyền hưởng trọn nguyên tắc công lý. Mỗi công dân Việt Nam là một đơn vị pháp lý mang tư cách chủ nhân quốc gia cho hôm nay và tương lai. Những gì được công nhận một cách phổ biến và hoàn vũ là công bằng và hợp lý cho thời đại và nhân loại thì đó chính là chỉ tiêu công lý cho nhân dân Việt Nam. Chúng ta không thể tiếp tục tách rời giá trị thời đại và nhân loại ra khỏi pháp chế quốc gia được biện minh do đặc thù của dân tộc;

- *Công lý cá thể và công lý tập thể.*

Công lý cá thể phải đứng trên thứ tự giá trị cao hơn là nhu cầu tập thể nếu thiếu các yếu tố khác được ngang hàng như nhau. Đây là vấn đề của chọn lựa ưu tiên và phân định cán cân công lý tuỳ theo hoàn cảnh. Những vấn đề công ích quốc gia, tập thể phải được công khai lượng định để chinh phục nhân dân về sự chọn lựa liên hệ. Một định hướng mới về ưu tiên cá nhân cho pháp chế cho quốc gia phải được phát huy. Lịch sử pháp chế của các nước tiên tiến đều nhắm đến một sự quân bình hợp lý và cần thiết giữa thẩm quyền tập thể và quyền hạn cá thể. Việt Nam chúng ta chưa hề có một khái niệm về tính quân bình này.

- *Công lý kinh tế và công bằng xã hội.*

Pháp chế hoá công quyền và xã hội là khai thông hoá những con lộ cơ hội kinh tế và xã hội cho đại đa số quốc dân. Luật pháp không phải chỉ dành riêng cho một thiểu số quần chúng có quyền lực, có giáo dục, ở thành thị mà phải là bao gồm và nhắm đến đại đa số quần chúng, nhất là ở nông thôn và giới nghèo khổ, lao động, dân trí thấp. Đây là tiến trình mở rộng cải cổ chai nhằm chuyển hoá một văn hoá xã hội và kinh

tế ngoài vòng pháp luật trở nên một xã hội thông thoáng, rõ ràng. Trên định hướng phổ biến và đồng đều cơ hội này, một số cải tổ cần phải thực thi. Cần xây dựng một định chế sở hữu chủ minh bạch, khách quan, hiệu năng, tôn trọng quyền tư hữu, từ đó, tạo nên một năng động kinh tế mới mà trong đó cái số vốn bị nằm yên sẽ được tác động và giao thương, đưa vốn quốc gia lên một tầm mức cao hơn. Và hơn thế nữa, việc cần làm khẩn cấp là cải tổ chế độ thuế khoá - nhất là trên lĩnh vực thuế lợi tức và thuế bất động sản - thích hợp và hiệu năng. Về lĩnh vực thuế nhà đất, Việt Nam đang ở trong giai đoạn khủng hoảng cả về khái niệm cơ bản lẫn chính sách và định chế, quy tắc. Thuế bất động sản ở các thành phố lớn ở Việt Nam sẽ đem đến những nguồn tài chính dồi dào cho quốc gia, tạo năng động tái phối trí tài nguyên và giàu có, cũng như là cơ chế công bình hoá cán cân kinh tế - xã hội.

Chương III

LÝ LỊCH TƯ PHÁP

I. QUAN NIỆM

Lý lịch tư pháp được biểu hiện là một loại hồ sơ ghi lại tình trạng phạm tội của một người đã bị Toà án xét xử, kết án, tuyên mức hình phạt và xoá án tích (nếu có).

Hồ sơ đó do một cơ quan nhà nước có thẩm quyền lập ra, quản lý, cung cấp cho các cơ quan trong và nước ngoài có yêu cầu theo các thủ tục do luật định.

Hồ sơ lý lịch tư pháp phải được lập ra đầy đủ, đúng với nội dung mà pháp luật đã quy định; phải do cơ quan nhà nước có thẩm quyền lập, quản lý, cung cấp.

Mỗi nước có cách lập và quản lý lý lịch tư pháp khác nhau nhưng trong điều kiện giao lưu quốc tế ngày càng mở rộng, công tác lý lịch tư pháp đã trở thành một công việc có những khuôn mẫu chung để nước này cung cấp hồ sơ lý lịch tư pháp cho nước khác được dễ dàng, thống nhất.

II. TÁC DỤNG CỦA LÝ LỊCH TƯ PHÁP

Lý lịch tư pháp và công tác quản lý lý lịch tư pháp có ý nghĩa, tác dụng lớn, là cơ sở để các cơ quan, đoàn thể đánh

giá, xem xét và quyết định tuyển lựa một người nào đó vào làm việc gì mà người có đơn yêu cầu. Đây là một vấn đề hết sức cần thiết và quan trọng, nhất là đối với những cơ quan, đoàn thể có những nhiệm vụ đòi hỏi cần phải chọn lọc người. Đồng thời, đây cũng là thể hiện sự bình đẳng theo pháp luật.

Ở các nước, khác với bản thông báo về tiền sự, lý lịch tư pháp chỉ được lập khi đã có án. Trong lý lịch tư pháp chỉ ghi họ tên: N. V. A, tức B, tức C..., ngày sinh, nơi sinh, nơi trú quán, tên bố, mẹ, vợ, bao nhiêu con và chỉ ghi ngày, tháng xét xử nhất định, đã bị phạm về tội gì, hình phạt. Lý lịch tư pháp được lưu trữ ở Phòng lục sự của Toà án. Một bản án được tuyên thì gửi trích lục án về Phòng lục sự nơi Toà án đã tuyên án. Chánh lục sự sủa Toà án nơi tuyên án có trách nhiệm sau khi bản án đã có hiệu lực (hết thời hạn kháng cáo) phải thông báo cho chính quyền nơi sinh và nơi cư trú của bị cáo biết. Kể cả sau khi đã xử phúc thẩm thì Chánh lục sự Toà án nơi xét xử sơ thẩm cũng phải được biết để ghi án cuối cùng. Trong lý lịch tư pháp, bên cạnh chữ ký của Chánh lục sự phải có chữ ký của ông biện lý.

Mỗi một lần lập bản lý lịch tư pháp, Chánh lục sự được thu một phần nhỏ tiền thù lao được tính vào án, lệ phí mà bị cáo phải trả. Nếu án, lệ phí quá cao, bị cáo không có tiền trả mà có quyền xin miễn án phí thì không thu tiền thù lao.

Về mặt giá trị pháp lý, lý lịch tư pháp thật sự có ý nghĩa trong việc tuyên án và trong việc tính toán để thụ án.

Theo Luật hình sự của Pháp, cứ bị tuyên phạt bốn lần về tội lừa đảo, trộm cắp, bội tín,... mỗi lần bị phạt tù trên bốn tháng thì có thể bị phạt phát vãng, đi đày biệt xứ, xoá sổ hộ

tịch,... bị tuyên phạt bảy lần về tội trộm cắp, bội tín,... mỗi lần bị phạt tù dưới 3 tháng thì lần thứ tám sẽ bị phạt án ba tháng, một ngày. Một ngày này là căn cứ cho phép tính toán đưa đi biệt xứ, xoá sổ hộ tịch,... Đây là quy định của luật tiểu hình nhằm chống lưu manh, trộm cắp,...

Ai có quyền xin lý lịch tư pháp? Pháp luật quy định lý lịch tư pháp chỉ được cung cấp cho người biện lý, đương sự và các cơ quan khi có yêu cầu, ngoài ra không cung cấp cho bất cứ một người nào khác.

Một người muốn xin đi làm hay xin phép một việc gì thì phải xin lý lịch tư pháp ở lục sự và biện lý (phải trả lệ phí). Các cơ quan nhà nước cũng có quyền xin lý lịch tư pháp.

Ý nghĩa lớn, tích cực của lý lịch tư pháp là thông báo chính thức về tình trạng không phạm tội của một người khi họ có những yêu cầu trong một trường hợp cụ thể.

Công tác lý lịch tư pháp góp phần quan trọng bảo vệ trật tự, kỷ cương, bảo vệ chế độ, đồng thời bảo vệ quyền tự do, dân chủ, quyền con người.

III. VÀI NÉT LỊCH SỬ

Dưới thời Pháp thuộc, ở nước ta, chế độ về hồ sơ hình sự gồm có hai loại:

- Bản thông báo về tiền sự (fiche de Renseignement);
- Tư pháp lý lịch (Casier judiciaire).

1. Bản thông báo về tiền sự: là một loại hồ sơ do lực lượng

Cảnh sát tư pháp (Police Judiciare) lập. Mỗi một lần có một người bị bắt, cảnh sát phải tiến hành lăn tay đồng thời ghi rõ họ tên, tuổi, nơi sinh, trú quán, tên bố mẹ, vợ con..., địa điểm bị bắt, ngày, tháng bị bắt...

Khác với lý lịch tư pháp, bản thông báo về tiền sự phải ghi đầy đủ các bản án (kể cả bản án bị kháng cáo) và phải ghi đầy đủ ngày tháng bắt, giam, tha, thời gian, lúc nào v.v...

Bản thông báo về tiền sự được lưu giữ ở các Sở Mật vụ, Mật thám, đồng thời có gửi về Tổng Nha hình sự.

Theo nguyên tắc, lúc hồ sơ gửi sang Viện công tố phải có cả bản lăn tay và các tiền án, tiền sự của bị cáo. Nhưng bản thông báo về tiền sự của Sở Mật thám chỉ có giá trị tham khảo đối với Chánh án.

Bản thông báo về tiền sự chỉ có cảnh sát, Toà án và biện lý giữ không cung cấp cho bất kỳ một người nào khác.

2. Tư pháp lý lịch: người lục sự phải tuyên thệ trước Toà án nếu vi phạm (cung cấp sai đối tượng, có động cơ gian lậu, tham nhũng...) thì phải chịu án đại hình 5 năm tù khổ sai trở lên. Về mặt này, thường xuyên có tổ chức kiểm tra chặt chẽ, nhằm tránh tham nhũng, lợi dụng (hồ sơ bỏ vào két sắt).

Cách mạng tháng Tám năm 1945 thành công, thiết lập nên nước Việt Nam Dân chủ Cộng hoà, ngày 10 tháng 10 năm 1945, Chủ tịch Hồ Chí Minh đã ký Sắc lệnh số 10 về việc tạm giữ các luật lệ hiện hành của thực dân Pháp ở Việt Nam trên nguyên tắc chỉ áp dụng các luật lệ không trái với nền độc lập của nước Việt Nam Dân chủ Cộng hoà.

Định chế tư pháp lý lịch vẫn được coi là một định chế quan trọng trong luật lệ tư pháp.

Trong Nghị định số 37 năm 1945 của Bộ trưởng Tư pháp đã quy định trách nhiệm của Ban hình vụ thuộc Bộ Tư pháp về công tác lý lịch tư pháp bên cạnh công tác thống kê tư pháp.

Sắc lệnh số 13 năm 1946 về tổ chức các Toà án ở các cấp chính quyền đã khẳng định các chức danh tư pháp công tác trong các Toà án, trong đó có các viên lục sự, vẫn là những người được xem như là đương nhiên có giữ công việc lý lịch tư pháp ở các Toà án.

IV. YÊU CẦU VỀ NỘI DUNG HỒ SƠ LÝ LỊCH TƯ PHÁP

Nội dung của một bản hồ sơ lý lịch tư pháp gồm hai phần: phần về nhân thân và phần về tội phạm, hình phạt.

Phần về nhân thân phải ghi các "đặc điểm của một thể nhân hành chính", gồm:

- Họ, tên Nam, Nữ
- Ngày, tháng, năm sinh;
- Nơi sinh;
- Nơi cư trú, thường trú;
- Họ và tên cha, mẹ;
- Họ và tên vợ hoặc chồng;
- Họ và tên con;
- Nghề nghiệp;

- Dân tộc, quốc tịch (quốc tịch gốc, quốc tịch hiện có);

- Tôn giáo.

Phần về tội phạm, hình phạt, gồm có các nội dung:

- Tội danh;

- Ngày, tháng, năm xét xử;

- Nơi xét xử, Toà án xét xử;

- Hình phạt;

- Xoá án tích;

- Ngày xoá án tích; phần này chỉ ghi các án đã có hiệu lực pháp luật; nếu một người đã bị khởi tố, truy tố mà chưa xét xử hoặc đã xét xử sơ thẩm, có chống án, kháng nghị đến xử phúc thẩm mà Toà án tuyên trắng án thì không coi là có tội, không có lý lịch tư pháp.

V. CÁCH LẬP LÝ LỊCH TƯ PHÁP

Ở mỗi nước khác nhau, có các cách lập lý lịch tư pháp khác nhau. Một số nước (Liên Xô cũ, Cộng hoà Dân chủ Đức cũ) dùng phương pháp thống kê ghi các quyết định liên quan đến vụ án và bị cáo. Một số nước thì chỉ ghi án cuối cùng; ở một số nước thì lập thành phiếu tư pháp lý lịch. Phiếu này được ghi thành ba loại, với các cách ghi khác nhau.

Phiếu số 1, được lập khi một bản án tiểu hình hay đại hình đã thành nhất định (không bị kháng án hay kháng cáo), ghi tường tận căn cước của cá nhân, tội trạng, hình phạt đã tuyên, trường hợp tái phạm (nếu có) và những điều luật đã áp

dụng. Trong Phiếu số 1 này chỉ ghi những án phạt tù và tiền, kể cả án treo, tội phạm vi cảnh không ghi nhưng đối với vị thành niên phạm tội mà được tha bổng cũng phải được ghi vào Phiếu số 1. Phiếu số 1 là trích lục mỗi bản án để lưu trữ tại Phòng lục sự của Toà án nơi sinh quán của người bị kết án và không cấp cho ai hết. Phiếu số 1 chỉ được cấp cho cơ quan Toà án, Viện công tố khi có yêu cầu.

Phiếu số 2, là một bản trích lục từ các phiếu số 1 thuộc về bị can ấy. Nếu người nào có nhiều tiền án, trên Phiếu số 2 ghi hình phạt theo thứ tự ngày tuyên án. Các án đã được ân xá hay đại xá thì không ghi vào Phiếu số 2. Phiếu số 2 này chỉ cấp cho các cơ quan nhà nước, tổ chức xã hội khi các cơ quan này có yêu cầu và không cung cấp cho tư nhân, dù là cho đương sự. Khi một người chưa từng can án lần nào thì trên Phiếu số 2 ghi chữ "*không*".

Phiếu số 3, là phiếu để cấp phát cho chính đương sự khi họ có đơn xin. Không phải bất cứ án nào cũng ghi vào Phiếu số 3 này để cấp cho đương sự. Pháp luật có quy định cụ thể các loại án, không ghi vào Phiếu số 3. Thường trên phiếu này không ghi gì hết mà chỉ gạch một đường dài vì quan niệm của pháp luật là không phải một lần can án mà suốt đời phải có bản trích lục có án và không làm ăn gì được. Ngoài đương sự, Phiếu số 3 không cấp cho một người nào khác vì pháp luật không muốn cho một người ngoài cuộc tìm hiểu quá khứ của một người khác. Do vậy, các cơ quan khi tuyển dụng, xét duyệt một người về một vấn đề gì đó mặc dù đã có Phiếu số 3 do đương sự nộp vào hồ sơ vẫn có quyền xin Phiếu số 2 để rõ thêm lai lịch của người đó.

Ở Liên Xô (trước đây), hồ sơ về phương diện tư pháp của bị can gồm nhiều loại, do nhiều cơ quan quản lý. Ở các cơ quan Nội vụ, Viện kiểm sát gồm có 3 loại phiếu là phiếu thụ lý tội phạm (số 1), phiếu về nhân thân tội phạm (số 2) và phiếu theo dõi tiến trình vụ án hình sự (số 3). Trong các cơ quan Toà án có loại phiếu gọi là phiếu thống kê bị cáo. Phiếu này ghi lại những nét chính về tiền án, cá nhân bị cáo, hình phạt được áp dụng đối với bị cáo. Phiếu do chính Thẩm phán chuẩn bị dựa theo nội dung bản án và bản cáo trạng đối với từng vụ án cụ thể.

Ở nước ta, cần nghiên cứu để quy định một phương thức và chế độ về tư pháp lý lịch phù hợp sao cho vừa khoa học, thiết thực, đáp ứng yêu cầu quản lý của Nhà nước, vừa mang tính nhân đạo xã hội chủ nghĩa.

VI. CÁCH CUNG CẤP LÝ LỊCH TƯ PHÁP

Lý lịch tư pháp phải được cung cấp cho các cá nhân, các cơ quan có yêu cầu theo đúng quy định của pháp luật.

Theo pháp luật của nước Cộng hoà Dân chủ Đức (trước đây), lý lịch tư pháp chỉ được cấp cho các cơ quan sau:

- Các cơ quan điều tra, Viện kiểm sát, các Toà án và các cơ quan thi hành án;

- Các đồn Công an nhân dân;

- Các cơ quan có thẩm quyền của Bộ Quốc phòng.

Theo pháp luật của thực dân Pháp và Mỹ (ở Việt Nam trước đây) thì lý lịch tư pháp được cung cấp cho các đối tượng sau:

- Cho chính đương sự (khi có yêu cầu);

- Cho các cơ quan công quyền;

- Phòng biện lý của các Toà án.

Các đối tượng khi có yêu cầu xin lý lịch tư pháp phải tuân theo một thủ tục chặt chẽ. Đối với các đương sự phải làm đơn xin cấp tư pháp lý lịch theo một mẫu quy định sẵn tại những phòng lục sự của Toà án có thẩm quyền (theo quy định của pháp luật).

VII. CƠ QUAN LẬP VÀ QUẢN LÝ LÝ LỊCH TƯ PHÁP

Cơ quan nào lập và quản lý lý lịch tư pháp là do pháp luật quy định phù hợp với yêu cầu nhiệm vụ và chức năng của cơ quan đó.

Ở một số nước như Cộng hoà Dân chủ Đức trước đây, nhiệm vụ lập và quản lý lý lịch được giao cho Viện kiểm sát tối cao. Ở các nước khác (Pháp, Mỹ) thì do Toà án đảm nhiệm.

Thực tế hơn 50 năm qua ở Việt Nam, công tác lý lịch tư pháp được giao cho cơ quan Công an quản lý nhưng vì Công an chỉ chủ yếu tham gia vào giai đoạn đầu tiên của vụ án hình sự đó là khâu điều tra, khởi tố vụ án nên không nắm được phần kết thúc của vụ án đó. Trong khi đó, Toà án là cơ quan xét xử có trách nhiệm cung cấp tài liệu và phối hợp lại thụ động. Do vậy, các tài liệu lưu giữ ở các cơ quan Công an (tàng thư căn cước căn phạm) không phản ánh đủ và đúng các tiền án của bị cáo nên không thể coi và dùng các tài liệu này như là bản lý lịch tư pháp của một con người được.

Để thực hiện tốt công tác quản lý và cấp xác nhận lý lịch tư pháp khi có đơn yêu cầu phục vụ nhu cầu của các cơ quan

nhà nước và công dân, trong thời gian tới chúng ta cần củng cố, kiện toàn cơ quan quản lý thống nhất về lý lịch tư pháp trực thuộc Bộ Tư pháp.

Về căn cứ pháp luật, cần sớm ban hành những văn bản quy phạm pháp luật, thấp nhất là cấp văn bản của Chính phủ để quy định trách nhiệm, thẩm quyền và cơ chế phối kết hợp giữa các cơ quan chức năng trong việc trao đổi thông tin, cập nhật thông tin, lưu giữ và quản lý lý lịch tư pháp.

Chương IV

HOÀN THIỆN HỆ THỐNG PHÁP LUẬT TRONG LĨNH VỰC TƯ PHÁP

Mặc dù trong thời gian gần đây nhiều bộ luật lớn như Bộ luật tố tụng hình sự, Bộ luật tố tụng dân sự được ban hành, Luật hình sự đã được sửa đổi, bổ sung nhiều lần, Luật về tổ chức Toà án, Viện kiểm sát cũng mới được ban hành sau Hiến pháp năm 2001, việc tiếp tục hoàn thiện pháp luật trong lĩnh vực tư pháp vẫn rất cần thiết.

I. TƯ PHÁP QUỐC NỘI, TƯ PHÁP QUỐC TẾ

Pháp luật về Tư pháp quốc nội đã được ban hành khá nhiều, nhưng pháp luật về tư pháp quốc tế còn rất thiếu trong điều kiện các quan hệ giao dịch dân sự, thương mại quốc tế, lao động giữa nước ta với các nước ngày càng phát triển, các quan hệ trong hội nhập quốc tế ngày càng phong phú, đa dạng. Bản thân pháp luật về tư pháp quốc nội tuy nhiều nhưng cũng chưa đầy đủ, chưa đáp ứng với tình hình phát sinh các quan hệ kinh tế, xã hội mới như quan hệ chuyển nhượng đất đai, chuyển đổi, cho thuê và cho thuê lại, cầm cố, thế chấp, góp vốn bằng giá trị quyền sử dụng đất.

Luật lao cải tuy đã có đề cập đến nhưng chưa được chính

thức biên soạn. Bộ luật hình sự, Bộ luật tố tụng hình sự cần bổ sung một số chế định nhằm nâng cao hiệu quả của đấu tranh, phòng chống tội phạm, thể hiện đầy đủ tính nhân đạo trong các định chế bảo vệ quyền con người.

II. MỘT SỐ ĐẠO LUẬT THIẾU QUY PHẠM CỤ THỂ

Một bộ phận pháp luật hiện hành về dân sự, hình sự, tố tụng, tổ chức tư pháp mới chỉ quy định các nguyên tắc, khái niệm, thiếu các quy phạm cụ thể để hướng dẫn áp dụng pháp luật thống nhất.

Một số nguyên tắc cơ bản như nguyên tắc suy đoán vô tội trong Bộ luật hình sự, nguyên tắc áp dụng tục lệ nếu chưa có quy định pháp luật trong Bộ luật dân sự, nguyên tắc Thẩm phán độc lập khi xét xử còn được hiểu rất khác nhau trong giới luật học và các nhà quản lý.

Những khái niệm trong luật dân sự như thừa kế thế vị, động sản, bất động sản, tài sản dùng để sản xuất, tài sản dùng để tiêu dùng v.v... đều chưa được giải nghĩa kỹ lưỡng bằng các quy phạm pháp luật cụ thể.

III. CƠ QUAN TƯ PHÁP THUẦN TUÝ, CƠ QUAN TƯ PHÁP HÀNH CHÍNH

Theo mô hình tổ chức hiện nay, có cơ quan tư pháp nằm trong hệ thống cơ quan hành chính, một số cơ quan hành chính lại được giao thực hiện một số nhiệm vụ tư pháp. Điều này tạo ra quan niệm không thống nhất về vị trí của cơ quan tư pháp trong bộ máy nhà nước ta, dẫn tới tình trạng phối hợp

chưa tốt giữa các cơ quan tư pháp với nhau và các cơ quan tư pháp khác trong bộ máy nhà nước; trách nhiệm và quyền hạn của các cơ quan tư pháp không rõ ràng, lực lượng cán bộ bị phân tán. Trên thực tế đã tạo nên những bất cập, hạn chế tổ chức và hoạt động của một số cơ quan tư pháp, làm nảy sinh sự can thiệp hoặc chưa rõ trách nhiệm đối với hoạt động của các cơ quan này, nhất là khi xử lý các vụ án, vụ việc cụ thể.

Do vậy, cần nghiên cứu làm rõ hệ thống các quan niệm, khái niệm liên quan đến tư pháp, như khái niệm tư pháp, quyền tư pháp, các cơ quan tư pháp, cơ quan bổ trợ tư pháp, vị trí, vai trò của các cơ quan tư pháp trong bộ máy nhà nước trong điều kiện xây dựng Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa Việt Nam và khẳng định vị trí trung tâm của Toà án trong mối quan hệ với các cơ quan tư pháp khác để làm cơ sở cho việc phân công nhiệm vụ, xác định rõ quyền hạn, trách nhiệm và tổ chức bộ máy của các cơ quan tư pháp cho phù hợp, khoa học.

IV. CHIẾN LƯỢC HOÀN THIỆN CHUNG HỆ THỐNG PHÁP LUẬT

Chiến lược xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật chung của nước ta đến năm 2010, định hướng đến năm 2020 đã được Đảng ta thông qua làm cơ sở chính trị pháp lý cho việc hoàn thiện các bộ phận pháp luật như kinh tế, văn hoá, xã hội, hành chính, lao động, quốc tế. Bộ phận pháp luật tư pháp cũng sẽ được hoàn thiện tạo nên một hệ thống pháp luật Việt Nam trong tương lai có khả năng thống nhất cao, đồng bộ và có hệ thống, phù hợp với thực tiễn Việt Nam và khả năng hội nhập quốc tế. Đó cũng là mục tiêu và là nhu cầu tất

yếu của hoạt động lập pháp nước ta.

Theo chúng tôi, có những vấn đề sau cần tập trung hoàn thiện:

- Hoàn thiện pháp luật hình sự;

- Hoàn thiện pháp luật tố tụng hình sự;

- Hoàn thiện pháp luật dân sự;

- Hoàn thiện pháp luật tố tụng dân sự, kinh tế, lao động, hành chính;

- Vài đề nghị về cách biên soạn và thông qua pháp luật.

1. Hoàn thiện về pháp luật hình sự

Từ khi bắt đầu công cuộc đổi mới, chúng ta đã có nhiều cố gắng hoàn thiện pháp luật hình sự, đề cao tính nghiêm minh và công bằng của pháp luật; bảo đảm kết hợp chặt chẽ giữa nghiêm trị với khoan hồng trong áp dụng hình phạt đối với người phạm tội; đề cao tính nhân đạo, tôn trọng và bảo vệ quyền con người; chú trọng phòng ngừa tội phạm. Có thể nói, pháp luật hình sự đã và đang phát huy tác dụng trong công tác phòng ngừa, đấu tranh chống tội phạm, góp phần tích cực trong việc giữ vững ổn định chính trị, phát triển kinh tế - xã hội. Tuy nhiên, thực tế cho thấy, pháp luật hình sự của chúng ta hiện nay còn bộc lộ một số tồn tại cần được khắc phục. Do đó, việc hoàn thiện và đổi mới pháp luật hình sự cần được nghiên cứu theo định hướng, nội dung cụ thể sau đây:

a. Cơ chế linh hoạt

Xây dựng một cơ chế rất linh hoạt trong việc bổ sung, sửa đổi luật hình sự, bảo đảm cho bộ luật này có khả năng rất cao, kịp thời cập nhật các hành vi tội phạm xuất hiện trong tình

hình mới mà chưa được quy định trong bộ luật, đặc biệt là trong lĩnh vực của cơ chế cạnh tranh thị trường, băng nhóm tội phạm, kiểu xã hội đen, hoạt động khủng bố v.v...

Cơ chế này cũng có khả năng kịp thời phát hiện và sửa đổi các tội phạm đã được quy định nhưng chưa rõ ràng, cụ thể, dễ lẫn lộn với các vi phạm trong giao dịch dân sự dẫn đến khuynh hướng hình sự hoá các quan hệ dân sự, kinh tế.

b. Ranh giới giữa vi phạm hành chính và vi phạm hình sự

Phân biệt thật rõ, thật chính xác các hành vi vi phạm hành chính với hành vi vi phạm hình sự để tránh cả hai khuynh hướng đang diễn ra hiện nay là hành chính hoá các hành vi vi phạm hình sự hoặc hình sự hoá các hành vi vi phạm hành chính.

Định hướng chung cả về lập pháp và thực tiễn xử lý là nên phi hình sự hoá các hành vi nguy hiểm cho xã hội nếu có thể áp dụng các biện pháp khác thay thế cho biện pháp hình sự.

Trên thực tế, sự phân biệt giữa hành vi vi phạm hành chính với hành vi vi phạm hình sự không thật dễ dàng và rành mạch.

Để phân biệt ranh giới giữa hai loại vi phạm, nên chăng có thể từng bước thực hiện việc xử lý các hành vi vi phạm hành chính bằng một trình tự tư pháp, do Toà án phụ trách. Ở nước ta trước đây và một số nước trên thế giới đã có cơ chế này, người ta gọi là Toà án vi cảnh.

c. Pháp nhân phạm tội

Trong điều kiện mới của kinh tế thị trường, theo kinh nghiệm hiện nay của một số nước, cần bắt đầu nghiên cứu tội

phạm của pháp nhân, một số vấn đề rất mới nhưng đã có xảy ra ở nước ta.

d. Giảm hình phạt tù, tăng các hình phạt khác

Về hình phạt, nên nghiên cứu hướng giảm hình phạt tù, tăng các hình phạt tiền, cải tạo không giam giữ, tịch thu tài sản v.v...

Giảm bớt khoảng cách giữa các khung hình phạt, bổ sung đầy đủ định chế cá thể hóa hình phạt về các tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ, khoảng cách tối thiểu, tối đa trong một tội danh để khắc phục tình trạng tuỳ tiện và tiêu cực trong áp dụng hình phạt.

đ. Tử hình

Hình phạt tử hình cần được nghiên cứu cả về lý thuyết và thực tiễn trong điều kiện mới, về thẩm quyền của Toà án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao trong quá trình xem xét của Chủ tịch nước. Cần phải phân biệt đơn kêu oan với đơn xin ân giảm của người bị kết án tử hình.

Hình phạt tử hình có thể được quy định trong Bộ luật hình sự theo ba kỹ thuật lập pháp:

- *Thứ nhất,* tử hình được coi là một hình phạt cao nhất trong hệ thống thang hình phạt của Bộ luật hình sự;

- *Thứ hai,* tử hình không được ghi vào hệ thống thang hình phạt mà chỉ được ghi vào một số tội danh đáng phải có mức án tử hình;

- *Thứ ba,* muốn quy định một tội danh nào có án tử hình, Quốc hội cần trưng cầu ý dân trước khi thông qua.

2. Pháp luật tố tụng hình sự

Nếu Luật hình sự là một định chế nhằm ngăn ngừa tội phạm, giáo dục và răn đe con người chớ nên phạm tội, có tác dụng lớn cho sự phòng ngừa chung và phòng ngừa riêng làm giảm tình trạng phạm tội trong xã hội thì Luật tố tụng hình sự lại là một chế định nhằm ngăn chặn tội phạm đang xảy ra, tiến hành một hoạt động nhằm phát hiện tội phạm, xác định tội phạm một cách chính xác, xét xử và lượng hình cho từng người đã phạm tội, không có tình trạng oan, sai lệch, thiên vị...

Hướng hoàn thiện pháp luật tố tụng hình sự nhằm vào các nội dung:

a. Mô hình tố tụng hình sự

Xác định rõ mô hình tố tụng hình sự và các nguyên tắc của tố tụng hình sự Việt Nam. Hiện nay, vẫn còn nhiều ý kiến khác nhau khi bàn về mô hình tố tụng hình sự của Việt Nam trong tương lai. Có ý kiến cho rằng, nên giữ nguyên mô hình tố tụng thẩm vấn để bảo đảm tính kế thừa và sự quen thuộc của nó đối với các cơ quan tư pháp chúng ta. Có ý kiến lại muốn xây dựng mô hình tố tụng tranh tụng thực sự theo các nước thuộc hệ thống luật Anh - Mỹ với lý do mở rộng quyền dân chủ của các bên tham gia tố tụng. Có ý kiến khác lại đề xuất cần xây dựng mô hình tố tụng thẩm vấn kết hợp với tranh tụng để khai thác triệt để những ưu điểm của hai mô hình trên. Mỗi mô hình đều có ưu điểm, nhược điểm nhất định. Ở nước ta, Hội thẩm nhân dân được Hội đồng nhân dân bầu ra cùng với Thẩm phán tổ chức thành Hội đồng xét xử trong các vụ án hình sự. Trong Hội đồng xét xử, số lượng Hội

thẩm chiếm số đông hơn so với số lượng Thẩm phán. Khi nghị án, Hội đồng xét xử quyết định theo đa số. Với cơ chế này, Thẩm phán luôn bị bất lợi, người Hội thẩm không được đào tạo chuyên môn, không chuyên trách lại giữ vai trò lợi thế. Đó là lý do của một số ý kiến muốn tách Hội thẩm nhân dân thành một cơ chế riêng, độc lập với Hội đồng xét xử, chỉ tham gia vào luận tội mà không tham gia vào lượng hình.

b. Chứng cứ trong tố tụng

Các quy định về chứng cứ là bộ phận rất quan trọng của Luật tố tụng hình sự nhưng còn được hiểu và sử dụng rất khác nhau vì chưa được quy định đầy đủ và giảng dạy thống nhất trong các trường luật. Nhân chứng, vật chứng, cung chứng, các chứng cứ ngoại phạm, chứng cứ được đưa lên báo chí, luật sư có quyền đưa ra những chứng cứ ngược hẳn với chứng cứ của Điều tra viên, cách đánh giá chứng cứ trước phiên toà tranh tụng v.v... đều là những chi tiết có ảnh hưởng quyết định đến chất lượng xét xử tội phạm.

c. Trách nhiệm cá nhân

Phân biệt rõ hơn trách nhiệm, quyền hạn của người tiến hành tố tụng và Thủ trưởng các cơ quan tiến hành tố tụng. Hiện nay, trách nhiệm, quyền hạn giữa cá nhân và tổ chức tiến hành tố tụng chưa được phân định rõ, có xu hướng giao quyền cho đại diện là các thủ trưởng.

Do đó, phát sinh mâu thuẫn: chỉ một số người (thường là lãnh đạo các cơ quan tư pháp) có quyền và phải chịu trách nhiệm về hoạt động tố tụng; trong khi đó phần lớn các cán bộ tư pháp là người trực tiếp thực hiện các công việc trong tố tụng hình sự (nhất là trong hoạt động điều tra) lại chỉ có

quyền và chịu trách nhiệm theo kiểu hành chính. Mâu thuẫn này làm cản trở, hạn chế hiệu quả của các hoạt động tư pháp. Vì vậy, cần phải tiếp tục nghiên cứu làm rõ hơn vấn đề này theo hướng từng bước mở rộng thêm thẩm quyền, nâng cao trách nhiệm cho cá nhân những người tiến hành tố tụng.

d. Giám đốc thẩm

Về thủ tục giám đốc thẩm: Bộ luật tố tụng hình sự hiện hành quy định thẩm quyền và thủ tục giám đốc thẩm còn rườm rà, phức tạp. Mặc dù pháp luật quy định Toà án thực hiện chế độ hai cấp xét xử, nhưng trên thực tế việc giải quyết giám đốc thẩm được xem như là một cấp xét xử thứ ba, giám đốc thẩm không chỉ giới hạn trong nội dung của kháng nghị mà còn xem xét toàn bộ vụ án. Mặt khác, với quy định hiện nay, một bản án có thể bị giám đốc thẩm nhiều lần (cũng như một vụ án có thể qua nhiều vòng sơ thẩm, phúc thẩm). Do đó, việc giải quyết vụ án bị kéo dài không bảo vệ kịp thời quyền, lợi ích hợp pháp của đương sự, làm cho quan hệ xã hội không ổn định, giảm lòng tin của nhân dân đối với hệ thống tư pháp.

đ. Kỹ thuật phiên toà

Quy định rõ hơn trình tự, thủ tục tại phiên toà theo hướng bảo đảm kết hợp chặt chẽ giữa thẩm vấn và tranh tụng, trong đó đẩy mạnh tranh tụng bình đẳng và tôn trọng quyền con người. Hiện nay, các quy định bảo đảm việc tranh tụng tại phiên toà còn hạn chế; trách nhiệm của chủ toạ phiên toà, Hội thẩm nhân dân, Kiểm sát viên, người bào chữa, người bị hại,... chưa được quy định rõ ràng; Kiểm sát viên chưa làm tốt vai trò giữ quyền công tố tại phiên toà là người buộc tội,

phải trình bày đầy đủ các chứng cứ buộc tội, tranh tụng với bị cáo và người bào chữa; Hội đồng xét xử chưa thể hiện là người giữ vai trò phán quyết; người bào chữa cũng chưa thể hiện rõ vai trò của mình trong tranh tụng tại phiên toà,...

e. Các biện pháp ngăn chặn

Về áp dụng các biện pháp ngăn chặn, pháp luật hiện hành quy định khá cụ thể về áp dụng các biện pháp ngăn chặn, đã góp phần quan trọng vào việc đấu tranh phòng, chống tội phạm. Tuy nhiên, thực tế vừa qua cho thấy, một số quy định không phù hợp, dễ bị lợi dụng, áp dụng tuỳ tiện, thiếu thống nhất, vi phạm quyền tự do, dân chủ của công dân.

Do đó, cần nghiên cứu quy định cụ thể hơn, chặt chẽ hơn những căn cứ, điều kiện, thủ tục áp dụng các biện pháp ngăn chặn; hạn chế việc áp dụng biện pháp tạm giam, tạm giữ; thu hẹp đối tượng có thẩm quyền quyết định các biện pháp ngăn chặn.

g. Vai trò của luật sư

Nâng cao vai trò của luật sư (người bào chữa) trong tố tụng hình sự và trách nhiệm của các cơ quan tiến hành tố tụng trong việc bảo đảm quyền bào chữa của luật sư. Bộ luật tố tụng hình sự hiện nay quy định chưa đầy đủ về quyền và các biện pháp bảo đảm thực hiện quyền, trách nhiệm của người bào chữa, vai trò của luật sư trong tố tụng hình sự còn mờ nhạt. Các quy định về thời điểm tham gia của người bào chữa chưa hợp lý, chưa cụ thể, khi thực hiện còn gặp nhiều khó khăn từ phía các cơ quan tiến hành tố tụng; người bào chữa không được thông báo hoặc xem các quyết định liên quan trực tiếp đến bị can, áp dụng, thay đổi hoặc huỷ bỏ các

biện pháp ngăn chặn, tạm đình chỉ điều tra...

h. Định chế thi hành án

Cần có một đạo luật riêng về thi hành án hình sự, quy định rất chi tiết về các vấn đề của bản thân công việc thi hành án hình sự, không thể chỉ có một số quy định chung nằm trong Bộ luật tố tụng hình sự.

Đó là các vấn đề về trách nhiệm và thẩm quyền của Toà án, Viện kiểm sát đối với Cơ quan thi hành án hình sự, các mối quan hệ của Cơ quan thi hành án hình sự với người phải chấp hành, với thân nhân, gia đình và tổ chức của họ trong việc thi hành án hình sự. Chế độ khiếu nại, kháng nghị các quyết định của Toà án liên quan đến thi hành án dân sự cần được bổ sung.

Luật lao cải, một bộ phận lớn liên quan đến công việc thi hành án hình sự, có ý nghĩa quan trọng đối với các định chế bảo vệ quyền con người, thường được xem là một tụ điểm của nhân quyền cần được xúc tiến biên soạn càng sớm càng tốt.

3. Pháp luật dân sự

Pháp luật dân sự ở nước ta, đặc biệt là Bộ luật dân sự ban hành năm 1995 đã góp phần tích cực điều chỉnh các quan hệ nhân thân, quan hệ tài sản trong đời sống kinh tế - xã hội của thời kỳ bắt đầu công cuộc đổi mới đến nay.

Các quyền sở hữu về tài sản, cả tài sản vật chất và tài sản tinh thần của cá nhân (sản nghiệp thể nhân) của pháp nhân (sản nghiệp cộng đồng) của toàn xã hội (công sản quốc gia) được pháp luật phân định và bảo vệ.

Bộ luật dân sự và một số bộ luật khác như Luật đất đai,

Luật thương mại, Bộ luật lao động,... đã tạo lập một khung pháp lý rất cơ bản, một nền tảng gốc cho mọi giao dịch dân sự, kinh tế, lao động trong đời sống hàng ngày của dân chúng.

Tuy nhiên, các bộ luật đó vẫn chưa đủ quy phạm cần thiết để điều chỉnh các quan hệ ngày càng phong phú, đa dạng, phức tạp.

Xuất phát từ nhu cầu thực tiễn của cuộc sống, việc hoàn thiện pháp luật dân sự cần hướng vào những điểm sau:

a. Luật tài sản

Bộ luật dân sự đã có một số quy định có tính nguyên tắc và những khái niệm về tài sản, phân loại các tài sản và quyền về tài sản của cá nhân, tổ chức nhưng còn thiếu rất nhiều những quy định về mua bán, chuyển nhượng, chuyển đổi, cho thuê, cầm cố, thế chấp, góp vốn bằng tài sản giữa cá nhân với cá nhân, giữa cá nhân với pháp nhân, giữa pháp nhân với nhau trong các quan hệ giao dịch dân sự, kinh tế, các quan hệ thành lập, chia, tách, sáp nhập, hợp nhất, giải thể một công ty...

b. Sở hữu trí tuệ

Các chế định về quyền sở hữu trí tuệ được quy định một phần trong Bộ luật dân sự và lẻ tẻ trong một vài văn bản pháp quy dưới luật. Nền kinh tế thị trường, nền văn hoá nước ta đang có những đòi hỏi phải điều chỉnh sớm, thống nhất và đồng bộ giải quyết các tranh chấp về thương hiệu, tên xuất xứ hàng hoá, quyền tác giả, phát minh sánh chế, nhãn hiệu hàng hoá, kiểu dáng công nghiệp và nhiều quan hệ khác trong lĩnh vực sở hữu trí tuệ.

c. Quan niệm dân sự có nhân tố nước ngoài

Cần ban hành các chế định điều chỉnh mối quan hệ tài sản và mối quan hệ không mang tính tài sản (hôn nhân gia đình) giữa các cá nhân, pháp nhân Việt Nam với cá nhân, pháp nhân nước ngoài; cách giải quyết khi có tranh chấp, tổ chức cơ quan trọng tài quốc tế của Việt Nam phù hợp với các công ước quốc tế, các điều kiện của hội nhập quốc tế. Chúng ta chưa có đầy đủ các định chế đó để khắc phục những bất lợi cho cá nhân, tổ chức nước ta khi giải quyết các tranh chấp dân sự, kinh tế có yếu tố nước ngoài.

d. Thừa kế và di sản

Trong Bộ luật dân sự và pháp luật về thừa kế đã có nhiều quy định điều chỉnh có hiệu quả các quan hệ thừa kế xảy ra trong đời sống gia đình và xã hội. Tuy nhiên, nhiều vấn đề vẫn chưa được giải quyết. Chủ thể của các quan hệ dân sự, theo Bộ luật dân sự là cá nhân, pháp nhân, hộ gia đình, tổ hợp tác. Vậy, chế độ hưởng thừa kế và chế độ lập di chúc có áp dụng cho hộ gia đình, tổ hợp tác không? Họ được coi là một pháp nhân hay một cá nhân?

Mối quan hệ giữa thừa kế quyền lợi với thừa kế nghĩa vụ được giải quyết như thế nào? Nếu một người muốn nhận thừa kế quyền lợi mà từ chối quyền thừa kế nghĩa vụ thì pháp luật sẽ quy định như thế nào?

Chế độ thừa kế thế vị được Bộ luật dân sự khẳng định nhưng còn thiếu các quy định cụ thể áp dụng chế độ này trong thực tế. Toà án sẽ rất khó áp dụng chế định này vì các chế độ về trực hệ, bàng hệ, thân thuộc, thích thuộc, con trưởng, con thứ, cháu đích tôn v.v... chưa được pháp luật đề cập tới.

4. Pháp luật tố tụng dân sự, kinh tế, lao động, hành chính

Bộ luật tố tụng dân sự được Quốc hội thông qua vào tháng 6 năm 2004 đã đưa ra một nguyên tắc về các thủ tục giải quyết tranh chấp dân sự đều áp dụng chung cho tranh chấp kinh tế, lao động.

Mục đích giải quyết các tranh chấp dân sự, kinh tế, lao động, mà người khởi kiện nhằm vào chính là vấn đề hoàn trả tài sản, bồi thường thiệt hại. Do vậy, tố tụng dân sự có thể được sử dụng chung cho các tố tụng kinh tế, lao động là đúng đắn và hợp lý, tránh mọi phiền hà, rắc rối nếu có quá nhiều thủ tục giải quyết tranh chấp.

Đồng thời, cũng cần thấy một vài đặc điểm riêng của mỗi loại hình tố tụng để có những thủ tục thích hợp cho từng loại. Kiện dân sự, nói chung là dân kiện, kiện kinh tế là nhà kinh doanh kiện nhà kinh doanh, kiện lao động là chủ, thợ kiện nhau, kiện hành chính là dân kiện các quyết định công vụ.

Khi kiện về dân sự, kinh tế, hành chính, người đi kiện phải chứng minh một hành vi vi phạm của người bị kiện, còn kiện lao động trong nhiều trường hợp không có sự vi phạm (như công nhân đòi tăng tiền lương).

Tố tụng dân sự, kinh tế, lao động, hành chính là một quá trình mà người đi kiện cân nhắc, lựa chọn có kiện hay không kiện, nộp đơn ra Toà hay rút đơn, được gọi là quá trình tư tố, khác hẳn với quá trình công tố của tố tụng hình sự do các cơ quan công quyền thực hiện. Đó là lý do để phân biệt công quyền và tư quyền và cũng là quan điểm nên giảm bớt vai trò của Viện kiểm sát trong các quá trình tư tố nhằm giải quyết các vụ kiện dân sự, kinh tế, lao động, hành chính.

Trong lĩnh vực này cũng có những vấn đề tương tự như trong tố tụng hình sự cần nghiên cứu như đẩy mạnh tranh tụng tại phiên toà; áp dụng thủ tục rút gọn đối với những vụ đơn giản, chứng cứ rõ ràng, giá trị tranh chấp không lớn; cải tiến thủ tục giám đốc thẩm và cơ chế giải quyết khiếu nại theo thủ tục giám đốc thẩm,...

Đồng thời dựa vào sự phân tích trên cần chú ý các điểm sau:

a. Viện kiểm sát trong mối quan hệ tố tụng dân sự, lao động, kinh tế, hành chính

b. Nghiên cứu hoàn thiện thủ tục trong quá trình giải quyết các tranh chấp trong lĩnh vực dân sự, kinh tế, lao động, hành chính, xác định rõ vị trí, phạm vi và thẩm quyền của Viện kiểm sát theo hướng một mặt xác định đúng vị trí, thẩm quyền cần thiết, đủ để đảm bảo sự công bằng trong xét xử, giải quyết các tranh chấp; mặt khác, khắc phục được tình trạng lạm dụng quyền năng pháp lý của một số Kiểm sát viên trong quá trình tham gia tố tụng trong lĩnh vực này.

c. Phạm vi điều tra của Toà án

Đối với vai trò của Toà án nhân dân trong hoạt động xét xử, giải quyết tranh chấp trong lĩnh vực dân sự, kinh tế, lao động, hành chính, cần xem xét lại những quy định giao thẩm quyền, trách nhiệm của Thẩm phán trong việc điều tra, xác minh, thu thập chứng cứ để xét xử, giải quyết các tranh chấp trong lĩnh vực này. Về cơ bản, nên để cho hai bên đương sự chứng minh trước Toà về các chứng cứ, Thẩm phán chỉ thu thập trong những trường hợp thật cần thiết. Bộ luật tố tụng mới đã có những quy định mang tính đổi mới trên lĩnh vực này. Cần thiết phải có những quy định cụ thể hoá để áp dụng.

d. Mối quan hệ phân công giữa Toà dân sự và Toà kinh tế

Giải quyết xung đột thẩm quyền giữa Toà kinh tế và Toà dân sự, khắc phục tình trạng một vụ án phải chuyển từ Toà này sang Toà khác nhiều lần, vì vậy, thời hiệu tố tụng hết hoặc các bản án bị phúc thẩm hoặc giám đốc thẩm chỉ vì Toà đã ra bản án đó không đúng thẩm quyền.

đ. Thẩm quyền của Toà hành chính

Đổi mới thủ tục giải quyết các vụ án hành chính. Hiện nay, cơ chế giải quyết các khiếu kiện về các hành vi và quyết định hành chính vẫn còn thiếu tác dụng, hiệu quả; thẩm quyền, phạm vi xét xử các vụ án hành chính của Toà án nhân dân còn rất hạn chế, thủ tục chưa thuận lợi cho người đi khiếu kiện,...

Vì vậy, để nâng cao hiệu quả công tác giải quyết khiếu nại tố cáo phải nghiên cứu mở rộng thẩm quyền của Toà hành chính theo hướng Toà hành chính được xét xử tất cả các khiếu kiện hành chính, mọi quyết định và hành vi hành chính trái pháp luật khi phát hiện được đều có thể bị khởi kiện trước Toà hành chính,...

e. Cơ chế trọng tài trong tranh chấp thương mại quốc tế

Hoàn thiện các phương thức giải quyết tranh chấp kinh tế phù hợp với tập quán thương mại quốc tế như: cơ chế thương lượng, hoà giải và thông qua các cơ quan Trọng tài các nước.

Hiện nay ở nước ta, để giải quyết tranh chấp kinh tế chủ yếu thuộc về trách nhiệm của các Toà án nhân dân, chưa chú ý đến việc giải quyết bằng hình thức trọng tài, hoà giải. Như vậy, chúng ta không tận dụng được phương thức giải quyết rất hữu hiệu. Rất cần thiết phải có trọng tài giải quyết tranh chấp

thương mại đây là, cơ chế hoà giải thông qua cơ quan Trọng tài.

Việc nghiên cứu áp dụng phương thức trên vào việc giải quyết các tranh chấp thương mại quốc tế trong xu thế hội nhập kinh tế quốc tế và khu vực hiện nay là cần thiết.

g. Hoàn thiện các quy định của pháp luật về quyền kháng nghị trong hoạt động tố tụng

Hiện nay, quyền kháng nghị được giao cho một số chức danh của Toà án và Viện kiểm sát để xem xét lại bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật theo trình tự giám đốc thẩm và để hoãn hoặc tạm đình chỉ,... việc thi hành bản án. Trong vấn đề này còn đang tồn tại một số bất cập, nhất là về trách nhiệm pháp lý của người ra các bản kháng nghị sai. Do vậy, cần nghiên cứu bổ sung các quy định của pháp luật tố tụng một cách cụ thể, chặt chẽ những vấn đề như: thẩm quyền kháng nghị, xác định phạm vi, giới hạn kháng nghị, trách nhiệm pháp lý đối với những người có chức danh tư pháp có thẩm quyền kháng nghị,... nhằm khắc phục một cách có hiệu quả tình trạng lạm dụng quyền kháng nghị của một số người có chức danh tư pháp trong các cơ quan tố tụng xâm phạm đến quyền và lợi ích hợp pháp của công dân.

Chương V

CẢI CÁCH TOÀ ÁN VÀ CÁC CƠ QUAN TƯ PHÁP Ở VIỆT NAM

I. NGHIÊN CỨU ĐỔI MỚI TỔ CHỨC TOÀ ÁN

1. Phân định thẩm quyền xét xử

a. Đối với Toà án nhân dân cấp huyện

Toà án cấp huyện là cấp chủ yếu xét xử sơ thẩm các vụ án hình sự, dân sự, hôn nhân và gia đình, lao động và một số tranh chấp về kinh tế, hành chính. Để thực hiện được yêu cầu này, chúng ta cần phải khẩn trương củng cố, đổi mới tổ chức và hoạt động của Toà án cấp huyện. Trước mắt, cần tăng cường đội ngũ cán bộ toà án cấp huyện cả về số lượng lẫn chất lượng, tăng cường cơ sở vật chất, tạo điều kiện cho Toà án cấp này có thể hoàn thành tốt nhiệm vụ được giao, đồng thời đổi mới tổ chức và hoạt động của Viện kiểm sát, Cơ quan điều tra, Cơ quan thi hành án, giám định tư pháp, phù hợp với việc đổi mới thẩm quyền xét xử của Toà án cấp huyện.

Toà án cấp huyện xét xử theo thủ tục rút gọn (xét xử một lần) các vụ án hình sự nhỏ, ít nghiêm trọng (mức hình phạt có thể từ 2 năm tù trở xuống), tình tiết đơn giản, chứng

cứ rõ ràng hoặc những tranh chấp dân sự có giá ngạch nhỏ, không đòi hỏi phải mất nhiều thời gian để xác minh hoặc những tranh chấp lao động, kinh tế hành chính đơn giản, rõ ràng, nhằm tạo điều kiện cho các cơ quan tư pháp có thời gian tập trung vào các vụ án khó khăn, phức tạp, tránh được án tồn đọng, kéo dài. Tuy nhiên, phải tính đến những điều kiện, đặc điểm của tình hình nước ta hiện nay mà quy định thủ tục này trong pháp luật cho phù hợp, để tránh việc tuỳ tiện, bảo đảm quyền và lợi ích hợp pháp của các bên tham gia tố tụng.

b. Đối với Toà án nhân dân cấp tỉnh

Nhiệm vụ chủ yếu của Toà án nhân dân cấp tỉnh là xét xử phúc thẩm, chỉ xét xử sơ thẩm một số ít vụ án phức tạp.

Nên bỏ thẩm quyền xét xử giám đốc thẩm của Toà án nhân dân tỉnh.

Do phân định lại thẩm quyền xét xử của Toà án nhân dân các cấp, cần tiến hành thành lập Toà án theo cấp xét xử và ở cấp sơ thẩm là Toà án khu vực được tổ chức ở các địa bàn một hoặc hai, ba huyện với những phân toà có tính chuyên môn hoá cao, có thẩm quyền xét xử sơ thẩm tất cả các vụ án. Việc thành lập các Toà án khu vực sẽ đảm bảo tinh gọn bộ máy Toà án nhân dân các cấp, tiết kiệm được kinh phí, nhân lực, đồng thời nâng cao hiệu quả, chất lượng của việc xét xử của Toà án.

2. Nghiên cứu thành lập các Toà án chuyên môn như Toà án đất đai, Toà án vị thành niên

Việc chuyển đổi nền kinh tế nước ta sang nền kinh tế thị

trường đã làm cho các quan hệ kinh tế, xã hội trở nên sống động, đa dạng và phức tạp hơn. Nhiều loại tranh chấp, khiếu nại trong các lĩnh vực như kinh tế, hành chính, lao động, đất đai,... càng trở nên gay gắt hơn về mức độ, phức tạp hơn về nội dung, do đó cần thiết phải thành lập thêm nhiều Toà án mới như Toà án đất đai để xét xử các tranh chấp về đất đai; Toà án vị thành niên để xét xử người chưa thành niên phạm tội với thủ tục riêng phù hợp với điều kiện tâm sinh lý, lứa tuổi của người chưa thành niên, thể hiện trách nhiệm cao của xã hội đối với việc giáo dục họ thành những người công dân tốt.

3. Hội đồng xét xử sơ thẩm đối với các vụ án hình sự và dân sự gồm hai Thẩm phán, một Hội thẩm, để đảm bảo cho việc xét xử được công minh, chính xác. Quy định như vậy sẽ vẫn bảo đảm được nguyên tắc "*việc xét xử của Toà án nhân dân có Hội thẩm nhân dân tham gia*", đồng thời tránh được tình trạng Thẩm phán chuyên môn gặp khó khăn khi phải thảo luận những vấn đề chuyên môn quá sâu với Hội thẩm mà bản án lại được quyết định theo đa số, trong khi đó Hội thẩm nhân dân không phải là những người chuyên làm công tác xét xử, rất ít Hội thẩm nhân dân có nhiều kinh nghiệm xét xử và trình độ pháp lý ở bậc đại học.

4. Tiếp tục thực hiện việc tiêu chuẩn hoá Thẩm phán theo hướng coi trọng cả tiêu chuẩn nghiệp vụ và phẩm chất đạo đức. Hoàn thiện cơ chế tuyển chọn, tạo bước chuyển biến mới về đào tạo, bồi dưỡng, sàng lọc và phát triển đội ngũ cán bộ toà án. Quy định cụ thể chế độ trách nhiệm, kỷ luật của Thẩm phán. Nghiên cứu chế độ bổ nhiệm nhiệm kỳ 10 năm hoặc lâu hơn, làm liên tục cho đến khi nghỉ hưu.

5. Đổi mới công tác tổng kết thực tiễn xét xử, đề cao đúng mức vai trò của các án lệ

Toà án nhân dân tối cao thực sự giữ vai trò không chỉ là cấp xét xử cao nhất mà còn là cơ quan tổng kết thực tiễn xét xử, hướng dẫn các Toà án áp dụng thống nhất pháp luật trong cả nước.

II. NGHIÊN CỨU ĐỔI MỚI TỔ CHỨC VIỆN KIỂM SÁT

Hướng nghiên cứu của chúng ta hiện nay nên tập trung vào vấn đề là Viện kiểm sát chỉ làm chức năng công tố. Chức năng công tố (buộc tội) là việc nhân danh Nhà nước tiến hành các biện pháp luật định nhằm chứng minh tội phạm và người phạm tội. Việc thực thi quyền công tố bắt đầu ngay từ khi khởi tố vụ án hình sự và Cơ quan điều tra hình sự bắt đầu tiến hành các biện pháp điều tra cho đến khi Viện kiểm sát chuẩn bị cáo trạng, quyết định truy tố buộc tội trước Toà. Vì vậy, Viện kiểm sát chỉ thực hiện một giai đoạn của công tố là chuẩn bị cáo trạng quyết định truy tố, buộc tội trước Toà án, còn trước đó là công việc chủ yếu của Cơ quan điều tra mà Viện kiểm sát chỉ giữ vai trò kiểm sát điều tra. Chức năng công tố là chức năng trung tâm của hệ thống Cơ quan điều tra, công tố, do đó cần xác định chức năng công tố thuộc Chính phủ (cơ quan hành pháp) và cần thành lập Viện công tố thuộc Chính phủ để đảm bảo tính hợp lý trong việc thực hiện tốt chức năng này. Các chức năng khác mà Viện kiểm sát hiện đang làm có thể chuyển giao cho các cơ quan khác.

III. NGHIÊN CỨU ĐỔI MỚI TỔ CHỨC CƠ QUAN ĐIỀU TRA

1. Việc thành lập một hệ thống cơ quan điều tra tập trung, thống nhất vào một mối sẽ tránh được tình trạng quá phân tán, chồng chéo trong hoạt động, cồng kềnh về tổ chức bộ máy của các cơ quan điều tra hiện nay. Trên thực tế, các Cơ quan điều tra tuy có thẩm quyền khác nhau đối với từng loại tội phạm, nhưng lại có điểm chung nhất là được áp dụng tất cả các biện pháp điều tra mà pháp luật hình sự quy định để điều tra hành vi phạm tội. Mô hình tổ chức các loại cơ quan điều tra hiện nay cũng tương tự như nhau: trong mỗi cơ quan đều có Thủ trưởng, Phó Thủ trưởng Cơ quan điều tra và các Điều tra viên v.v... Tuy có sự điều chỉnh thống nhất của Bộ luật tố tụng hình sự, nhưng thực tiễn cho thấy, sự liên hệ, hỗ trợ giữa các Cơ quan điều tra còn mang tính hình thức, kém tác dụng, không phát huy được sức mạnh tổng hợp v.v... đặc biệt là sự phối hợp giữa các Cơ quan điều tra không cùng ngạch hầu như không có. Chính vì những lý do đó, nên *thành lập một hệ thống điều tra tập trung thống nhất trực thuộc Chính phủ.*

2. Phân cấp điều tra án trong các cơ quan điều tra cho phù hợp với việc đổi mới thẩm quyền xét xử của toà án

Cơ quan điều tra ở cấp trung ương chủ yếu làm nhiệm vụ kiểm tra, hướng dẫn Cơ quan điều tra cấp dưới, chỉ điều tra những vụ án phức tạp thấy cần thiết lấy lên điều tra để bảo đảm khách quan. Cơ quan điều tra cấp tỉnh (Phòng điều tra) điều tra tất cả các vụ án thuộc thẩm quyền xét xử của Toà án

cấp tỉnh và các tội phạm thuộc thẩm quyền điều tra của các Cơ quan điều tra cấp dưới nhưng xét thấy cần trực tiếp tiến hành điều tra. Cơ quan điều tra cấp huyện (các Đội điều tra) điều tra các vụ án thuộc thẩm quyền xét xử của Toà án nhân dân cấp huyện.

3. Tăng thêm các quyền năng tố tụng cho thủ trưởng, phó thủ trưởng cơ quan điều tra, điều tra viên

Điều tra viên cần được giao thêm các quyền tố tụng và chịu trách nhiệm cá nhân về các quyết định của mình. Xây dựng cơ chế thích hợp bảo đảm tính độc lập trong tố tụng của các chủ thể nêu trên.

4. Xác định rõ quyền hạn trách nhiệm của thủ trưởng cơ quan điều tra và điều tra viên theo hướng phân biệt rành mạch thẩm quyền hành chính và thẩm quyền tố tụng.

IV. NGHIÊN CỨU ĐỔI MỚI TỔ CHỨC CƠ QUAN THI HÀNH ÁN

Việc đổi mới tổ chức Cơ quan thi hành án là tập trung thống nhất công tác thi hành án vào một cơ quan thuộc Chính phủ để bảo đảm thực hiện nghiêm chỉnh các bản án hình sự của các Toà án với các hình phạt và biện pháp tư pháp cũng như các bản án và quyết định dân sự, kinh tế, hành chính, lao động mà Toà án đã tuyên.

Bên cạnh Cơ quan thi hành án của Nhà nước, rất cần thiết thành lập một tổ chức không thuộc Nhà nước hỗ trợ công việc thi hành án - cơ quan này có thể gọi tên là Thừa phát lại hoặc

gọi một tên khác nhằm giảm gánh nặng thi hành án dân sự. kinh tế, lao động cho Nhà nước.

V. NGHIÊN CỨU ĐỔI MỚI TỔ CHỨC LUẬT SƯ, CÔNG CHỨNG, GIÁM ĐỊNH TƯ PHÁP

1. Đối với tổ chức luật sư

Cần đổi mới quan niệm về nghề luật sư, coi đây là một nghề nghiệp và theo đó là một luật gia chỉ sau khi được công nhận là luật sư theo các tiêu chuẩn (về chuyên môn, đạo đức) do pháp luật quy định (được cấp chứng chỉ hoặc giấy phép hành nghề) thì mới có quyền gia nhập vào tổ chức luật sư và hành nghề luật sư.

Xây dựng tiêu chuẩn đạo đức, trách nhiệm cá nhân và quy chế kỷ luật của Đoàn luật sư đối với các luật sư, tăng cường đội ngũ luật sư, quy định rõ điều kiện hành nghề luật sư, điều kiện thi tuyển và công nhận luật sư, đồng thời đổi mới, kiện toàn một bước tổ chức của Đoàn luật sư nhằm nâng cao vị trí của các Đoàn luật sư.

2. Đối với các tổ chức tư vấn pháp luật

Việc thành lập các văn phòng tư vấn pháp luật để hành nghề là rất cần thiết trong điều kiện kinh tế thị trường. Cần xác định rõ phạm vi hoạt động của tư vấn pháp luật, các quyền và nghĩa vụ của cá nhân, tổ chức làm tư vấn pháp luật. Xác định trách nhiệm pháp lý của người làm tư vấn pháp luật đối với khách hàng, khuyến khích và định rõ phạm vi, ranh giới của việc hành nghề tư vấn về pháp luật nước ngoài của

luật sư và các hãng luật nước ngoài tại Việt Nam.

Rất cần thiết xây dựng các cơ sở dịch vụ tư vấn pháp luật miễn phí cho các đối tượng nhân dân nghèo và có khó khăn.

3. Đối với tổ chức công chứng

Do sự phát triển của kinh tế thị trường, cần xây dựng quan niệm đầy đủ về hoạt động công chứng (công chứng nhà nước không chỉ đơn thuần là việc chứng nhận tính xác thực các hợp đồng, giấy tờ... mà hoạt động công chứng phải bao gồm cả ba khâu: tạo lập, lưu giữ và cung cấp các văn bản công chứng), đồng thời mở rộng hơn phạm vi các việc cần công chứng theo mục đích và chức năng của hoạt động công chứng, đáp ứng yêu cầu của đời sống xã hội trong cơ chế mới.

Xác định rõ hơn giá trị pháp lý (giá trị chứng cứ) của văn bản công chứng, trên cơ sở đó sử dụng đúng và có hiệu quả hoạt động công chứng trong quản lý xã hội bằng pháp luật. Xác định trách nhiệm pháp lý của cơ quan, Công chứng viên đối với các hợp đồng, giấy tờ... đã được công chứng.

Xác định lại tiêu chuẩn Công chứng viên, thẩm quyền bổ nhiệm Công chứng viên, đảm bảo chất lượng chuyên môn, tư cách đạo đức, sự khách quan của Công chứng viên khi làm công chứng.

Bên cạnh Cơ quan công chứng nhà nước, nghiên cứu từng bước việc thành lập công chứng tư.

4. Đối với Cơ quan giám định tư pháp

Tổ chức giám định pháp y cần được xây dựng theo hướng

chính quy, sao cho không bị quá lạc hậu so với thế giới nhưng vẫn phù hợp với tình hình thực tế nước ta để có thể phát huy tác dụng cao nhất. *Cần xúc tiến sớm xây dựng Viện pháp y quốc gia với tư cách là Trung tâm giám định pháp y của cả nước, là cấp cao nhất của giám định pháp y, Phòng giám định pháp y tại các tỉnh, thành phố.* Viện giám định pháp y quốc gia vừa thực hiện nghiên cứu khoa học pháp y, vừa xây dựng các chương trình bồi dưỡng, đào tạo bác sĩ pháp y. Các bác sỹ pháp y của Viện được bổ nhiệm là Giám định viên pháp y và thực hiện giám định khi có yêu cầu. Các Phòng giám định pháp y ở tỉnh chủ yếu đáp ứng yêu cầu giám định khi có yêu cầu giám định pháp y của các cơ quan tiến hành tố tụng, đồng thời cũng tiến hành nghiên cứu khoa học pháp y ở một mức độ nhất định. Viện và Phòng giám định pháp y gồm có các Giám định viên pháp y chuyên nghiệp. Ở huyện có Giám định viên pháp y bán chuyên trách. Cần thiết thành lập Viện giám định tư pháp thuộc Bộ Tư pháp có chức năng quản lý thống nhất công tác giám định tư pháp.

Xây dựng lại và củng cố các hình thức tổ chức giám định tư pháp cho phù hợp với từng chuyên ngành giám định, phù hợp với việc đổi mới thẩm quyền xét xử của Toà án nhân dân các cấp, nhất là giám định pháp y, giám định pháp y tâm thần và giám định kỹ thuật hình sự.

Xác định rõ trách nhiệm trước pháp luật của Giám định viên đối với các kết luận giám định, đồng thời phải xác định rõ các quyền của Giám định viên trong quá trình thực hiện giám định và việc bảo vệ tính chính xác, khách quan của kết luận giám định.

VI. CÁC CHỨC DANH TƯ PHÁP

Điều có tầm quan trọng và ý nghĩa to lớn đối với cải cách cơ quan Toà án, Tư pháp là xây dựng các chức danh viên chức tư pháp với quy chế pháp lý phù hợp, tiêu chuẩn của từng chức danh, thủ tục tuyển chọn, bổ nhiệm, miễn nhiệm, điều động những chức danh tư pháp trên cơ sở của một quy hoạch đào tạo có hệ thống các chức danh sau đây:

- Thẩm phán;
- Kiểm sát viên (Công tố viên);
- Điều tra viên;
- Thư ký Toà án;
- Chấp hành viên.
- Luật sư, Giám định viên;
- Công chứng viên;
- Cảnh sát tư pháp;
- Nhân viên quản lý tư pháp.

Đội ngũ cán bộ tư pháp cần được đào tạo theo hướng rộng để trang bị những kiến thức chung toàn diện, đồng thời cần phải được đào tạo chuyên sâu về nghiệp vụ theo chức năng và nhiệm vụ được phân công. Bên cạnh mục tiêu đào tạo còn phải xác định các hình thức bồi dưỡng, vì trong hệ thống các cơ quan Tư pháp nước ta có nhiều cán bộ giữ trọng trách, không có điều kiện đi đào tạo có hệ thống dài hạn, đồng thời việc bồi dưỡng để nâng cao kiến thức và kinh nghiệm nghề nghiệp là yêu cầu thường xuyên để tăng cường chất lượng đội ngũ cán bộ.

Nội dung đào tạo, bồi dưỡng được thiết kế trên những cơ sở:

- Nhìn nhận đầy đủ vị trí, vai trò và phạm vi tác động của hệ thống tư pháp trong đời sống chính trị - xã hội;

- Chú ý đến chiều rộng và chiều sâu về tri thức của người làm công tác pháp luật, bao gồm cả kiến thức pháp luật cũng như trình độ về chính trị, quản lý, văn hoá, phẩm chất đạo đức, ý thức kỷ luật;

- Chú trọng đào tạo, rèn luyện khả năng thực hành;

- Chú trọng trang bị những kiến thức hiện đại, rèn luyện khả năng sáng tạo, chủ động;

- Nội dung đào tạo được xây dựng theo hướng hoàn thiện từ thấp đến cao, kế thừa, bổ sung và phát triển liên tục.

VII. KHUNG PHÁP LÝ CỦA CẢI CÁCH

Cần có một khung pháp lý làm cơ sở cho cuộc cải cách, bảo đảm cho các dự kiến đổi mới trở thành hiện thực. Bộ luật dân sự đã ban hành nhưng cần có một số luật khác tạo nên sự đồng bộ cho khung pháp lý như Luật công chứng, Luật thương mại, Luật tố tụng dân sự, Luật về tổ chức luật sư v.v... Trong điều kiện mới, các luật ban hành trong những năm trước đây cũng cần có sự sửa đổi cho thích hợp.

Phần thứ năm

MỘT SỐ VẤN ĐỀ VỀ SỰ LÃNH ĐẠO CỦA ĐẢNG ĐỐI VỚI BỘ MÁY LẬP PHÁP, HÀNH PHÁP, TƯ PHÁP

Chương I

ĐỔI MỚI PHƯƠNG THỨC LÃNH ĐẠO CỦA ĐẢNG TRONG ĐIỀU KIỆN XÂY DỰNG NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN

Sự bảo đảm chính trị vững chắc cho việc xây dựng Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa ở nước ta là sự lãnh đạo của Đảng, điều kiện hệ trọng bậc nhất và là quan điểm cơ bản nhất trong hệ thống các quan điểm xây dựng Nhà nước pháp quyền.

Điều quan trọng nhất là nhận thức của cấp uỷ Đảng đối với pháp luật và thái độ thi hành pháp luật của bản thân cấp uỷ Đảng các cấp.

Pháp luật, với tư cách là một phương pháp riêng có của Nhà nước, gắn liền hữu cơ với Nhà nước, có một giá trị nổi bật là nó có thể tạo lập những quan niệm chính thống trong toàn xã hội, tạo thành thói quen, nếp sống của con người trong xã hội. Không một phương pháp nào của Nhà nước cũng như của Đảng có thể thay thế cho pháp luật mặc dù Đảng và Nhà nước có nhiều phương pháp rất hiệu lực, như phương pháp giáo dục, động viên, tổ chức v.v...

Tuy nhiên, thi hành pháp luật ở nước ta nếu thiếu sự

lãnh đạo của Đảng, chắc chắn sẽ không thể thi hành được. Vấn đề đặt ra là Đảng sẽ lãnh đạo như thế nào để tổ chức thi hành pháp luật nghiêm minh.

Muốn vậy, cần đổi mới phương thức lãnh đạo của Đảng đối với Nhà nước, trước hết và rất cơ bản là cần nhận thức rõ Nhà nước là một thực thể quyền lực của nhân dân, tồn tại và phát triển theo ý muốn của nhân dân, dưới sự lãnh đạo của Đảng.

Mục tiêu đổi mới phương thức lãnh đạo của Đảng làm cho sự lãnh đạo của Đảng phù hợp với tiến trình đổi mới kinh tế - xã hội, đáp ứng nguyện vọng của nhân dân, nhằm nâng cao chất lượng, hiệu quả, hiệu lực lãnh đạo của Đảng đối với mọi lĩnh vực của đời sống. Đổi mới phương thức lãnh đạo của Đảng không phải là hạ thấp vai trò, làm giảm quyền lãnh đạo, đưa cơ quan Đảng "*lui vào hậu trường*", mà đề cao hơn nữa về mặt pháp lý vai trò lãnh đạo của Đảng.

Phương thức lãnh đạo liên quan chặt chẽ với cơ cấu bộ máy và bố trí nhân sự nên phải đặt nó trong tổng thể của đổi mới hệ thống chính trị, thực hiện từng bước, giữ vững sự ổn định và trật tự, khắc phục cả ba khuynh hướng không muốn đổi mới, đổi mới hình thức, đổi mới cực đoan, nôn nóng.

Phương thức nổi bật của sự lãnh đạo của Đảng đối với Nhà nước trong điều kiện Đảng lãnh đạo chính quyền là các cơ quan Đảng, các đảng viên phải thông qua Nhà nước, "*trở thành*" Nhà nước, và bằng phương thức của Nhà nước để lãnh đạo xã hội. Đặc điểm này đòi hỏi các đảng viên bố trí vào các cơ quan khác nhau của Nhà nước phải thông thạo lĩnh vực chuyên môn mà họ đảm nhiệm. Phương thức lãnh đạo của

Đảng phải phù hợp với đặc điểm tổ chức của mỗi bộ phận trong bộ máy nhà nước; Đảng lãnh đạo Quốc hội khác với lãnh đạo Chính phủ, lãnh đạo Toà án khác với lãnh đạo Quốc hội. Đảng lãnh đạo quân đội khác với lãnh đạo kinh tế, lãnh đạo các doanh nghiệp nhà nước, lãnh đạo các cấp địa phương khác với lãnh đạo cơ sở.

Trong điều kiện kinh tế hàng hoá nhiều thành phần, Đảng lãnh đạo một mặt bằng Nhà nước, thông qua Nhà nước (mặt chủ yếu nhất); mặt khác, bằng các tổ chức quần chúng của các lực lượng quan trọng nhất (như Mặt trận Tổ quốc, Công đoàn, Đoàn thanh niên, Hội phụ nữ, Hội nông dân, tổ chức của những người trí thức, tổ chức của những chủ xí nghiệp tư nhân, của những thương gia; tổ chức của các cựu chiến binh, của những người nghỉ hưu, v.v...).

Bằng nhiều hình thức tổ chức và biện pháp thích hợp, Đảng lãnh đạo và thông qua các lực lượng trên đây, thực hiện những thoả thuận xã hội, giảm bớt những mâu thuẫn về quyền lợi, giảm bớt sự đối trọng giữa các tầng lớp, giữa nhân dân với Nhà nước, làm cho Nhà nước quản lý có hiệu quả, hiệu lực hơn, đẩy mạnh tiến trình dân chủ và sự công bằng, bình đẳng trong điều kiện kinh tế hàng hoá nhiều thành phần, vận hành theo cơ chế thị trường, có sự quản lý của Nhà nước, theo định hướng xã hội chủ nghĩa.

Phải rất xem trọng việc lãnh đạo các lực lượng trong xã hội, nhìn rõ những bất bình đẳng, những chênh lệch, mâu thuẫn trong xã hội để lãnh đạo làm giảm bớt những điểm căng, tạo điều kiện ổn định đưa xã hội tiến lên.

Nội dung phương thức lãnh đạo của Đảng đối với Nhà

nước cần được cụ thể hoá cho phù hợp với từng loại cơ quan của Nhà nước.

Quốc hội là cơ quan trực tiếp do nhân dân bầu ra giữ vị trí quyền lực cao nhất, hoạt động theo chế độ tập thể, biểu quyết theo đa số. Sự lãnh đạo của Đảng đối với Quốc hội phải căn cứ vào các đặc điểm đó, chọn các đảng viên có trình độ chính trị vững vàng, hoạt động chuyên trách của Quốc hội, làm theo đúng nghị quyết của Đảng trong hoạt động đại biểu và biểu quyết các vấn đề trước Quốc hội.

Với tư cách lãnh đạo, Đảng đưa ra Quốc hội ý kiến của mình về những quốc sách lớn để Quốc hội thảo luận, biểu quyết. Trong hoạt động lập hiến và lập pháp, các đảng viên ở cương vị lãnh đạo Nhà nước bảo đảm cho các định chế phù hợp với đường lối, chính sách của Đảng. Trong hoạt động giám sát tối cao của Quốc hội, cần từng bước thiết lập đầy đủ cơ chế của Nhà nước về sự kiểm soát đối với hoạt động của Nguyên thủ quốc gia, Thủ tướng, các Bộ trưởng và Chánh án Toà án tối cao; về sự kiểm tra tính hợp hiến của các đạo luật và các văn bản quy phạm pháp luật của Chính phủ, nhằm tăng cường quản lý nhà nước bằng pháp luật.

Chính phủ là cơ quan tổ chức thi hành pháp luật, cơ quan hành pháp cao nhất của Nhà nước có trách nhiệm quản lý toàn diện các lĩnh vực đời sống xã hội (kinh tế, chính trị, an ninh quốc phòng, ngoại giao, văn hoá, giáo dục, y tế, xã hội, tư pháp, đời sống dân cư...). Đổi mới phương thức lãnh đạo của Đảng đối với Chính phủ là tạo điều kiện cho nền hành chính quốc gia hoạt động liên tục, thông suốt, thống nhất, tập trung và có hiệu lực cao trên cơ sở pháp luật.

Trong nền hành chính, trừ Thủ tướng, các Phó Thủ tướng, các Bộ trưởng là cán bộ chính trị, còn đều là công chức có nghề nghiệp, được đào tạo lâu năm, làm việc theo quy chế và mệnh lệnh của nền hành chính, khác với Quốc hội là cơ quan được bầu cử, hoạt động theo nhiệm kỳ, không liên tục.

Sự lãnh đạo của Đảng ở cấp trung ương là thông qua các đảng viên giữ chức Thủ tướng, Phó Thủ tướng, Bộ trưởng để lãnh đạo Chính phủ và các bộ.

Ở các địa phương, cấp uỷ viên phụ trách lĩnh vực nào nên là người đứng đầu cơ quan địa phương ở lĩnh vực đó, trừ một số ít cấp uỷ chuyên trách công tác đảng. Vấn đề đặt ra là: những người đứng đầu cơ quan chuyên môn ở địa phương phải là những công chức cao cấp được đào tạo có hệ thống trong nền hành chính quốc gia.

Trong những điều kiện cho phép, người đứng đầu cơ quan hành chính địa phương nên là Bí thư cấp uỷ địa phương.

Toà án là cơ quan xét xử, hoạt động theo nguyên tắc độc lập khi xét xử, nguyên tắc truyền thống của tất cả các nước trên thế giới, cũng là nguyên tắc Hiến định của nước ta từ năm 1946 đến nay. Đổi mới phương thức lãnh đạo của Đảng đối với Toà án là tạo điều kiện cho nền tư pháp hoạt động liên tục, xét xử theo thẩm quyền sơ thẩm và phúc thẩm, xét xử độc lập và chỉ tuân theo pháp luật, bảo đảm và thực hiện sự công bằng xã hội, thể hiện nền công lý xã hội chủ nghĩa.

Sự lãnh đạo của Đảng đối với hoạt động xét xử là quyết định đường lối và chính sách xử lý trong từng giai đoạn phù

hợp với đường lối, chính sách kinh tế, xã hội. Đảng thông qua các cơ chế của Nhà nước để cử ra đội ngũ Thẩm phán được đào tạo có hệ thống, thành thạo nghề nghiệp, làm việc liên tục và ổn định, đủ tầm vóc đại diện cho quyền lực nhà nước xét xử tội phạm và giải quyết các tranh chấp trong xã hội.

Chương II

NHỮNG ĐIỂM ĐẶC TRƯNG CỦA HOẠT ĐỘNG LẬP PHÁP, HÀNH PHÁP, TƯ PHÁP LÀM CƠ SỞ CHO VIỆC NGHIÊN CỨU ĐỔI MỚI PHƯƠNG THỨC LÃNH ĐẠO CỦA ĐẢNG ĐỐI VỚI NHÀ NƯỚC

I. ĐẶC TRƯNG CỦA HOẠT ĐỘNG LẬP PHÁP

1. Quốc hội được thành lập do nhân dân trực tiếp lựa chọn thông qua định chế bầu cử

Nếu các thiết chế cao nhất của bộ máy nhà nước ta được thành lập thông qua các hình thức quyết định của Quốc hội (phê chuẩn, bỏ phiếu...) thì Quốc hội, một thiết chế được thành lập do kết quả bầu cử trực tiếp của toàn dân. Quốc hội nước ta bầu lần đầu tiên trong cuộc Tổng tuyển cử ngày 06/01/1946, là cơ quan cao nhất về quyền lực nhà nước, được thành lập gắn với định chế bầu cử. Không có bầu cử, không có Quốc hội.

Một quốc gia được coi là thật sự dân chủ, nếu muốn thành lập một nhà nước hợp pháp, được dân chúng ủng hộ thì không có con đường nào khác ngoài con đường bầu cử, ứng cử.

Với các hình thức đa dạng, phong phú của bầu cử tự do,

trong điều kiện thù trong giặc ngoài quấy phá rất mạnh, giặc đói, thiên tai, lũ lụt, dân trí thấp, cuộc Tổng tuyển cử năm 1946, đúng là một ngày hội, dân bỏ phiếu đông, Đảng viên Đảng Cộng sản ra ứng cử hầu hết đắc cử. Sau Tổng tuyển cử, Quốc dân Đảng và Việt Nam cách mạng đồng chí hội, hai đảng phản động không có người trúng cử, Quốc hội họp phiên đầu tiên đã quyết nghị cho hai đảng này tham gia Quốc hội với một số ghế nhất định, thể hiện tư tưởng đại đoàn kết, một nguyên tắc thành lập nhà nước. Đảng và Chủ tịch Hồ Chí Minh ý thức rất sáng tỏ "*định chế bầu cử*". Trong lịch sử phát triển nhà nước, định chế này như một ngọn cờ vẫy gọi con người bỏ đi chế độ cha truyền con nối của chế độ vua, chúa thay vào đó là chế độ dân lựa chọn người thay mặt mình quản lý quốc gia, phát triển đất nước.

Cho đến nay, thế giới vẫn chưa tìm kiếm được một định chế nào hay hơn, tốt hơn, dân chủ hơn định chế bầu cử, người ta vẫn phải dùng định chế này để thành lập bộ máy nhà nước, một bộ máy bao gồm những người được dân tín nhiệm, trao quyền lực để họ nắm giữ bộ máy, phục vụ lại cho mình. Đó là những ý tưởng hay trong cuốn sách nói về khế ước xã hội của Rút - xô.

Mỗi nước sử dụng định chế bầu cử với cách thức riêng của mình, phù hợp với truyền thống, tập quán, thói quen,trình độ dân trí, mức phát triển kinh tế, xã hội. Ở các nước phát triển, định chế này được vận dụng rất phong phú, có hiệu quả nhất định, nhưng không tránh khỏi những tiêu cực, những mưu toan, tranh giành thắng cử bằng cách mua chuộc, lôi kéo, dụ dỗ, đe doạ, áp đặt, hạ bệ nhau, kiểm phiếu gian lận, không công khai minh bạch. Mặc dù vậy, người ta vẫn phải thực

hiện bầu cử để minh hoạ, tăng thêm sức sống dân chủ cho quốc gia mình, xem bầu cử là một định chế ưu trội nhiều mặt chưa thể thay thế.

Ở nước ta đã mười một lần bầu Quốc hội, không kể hàng trăm cuộc bầu cử Hội đồng nhân dân ba cấp từ năm 1945 đến nay. Chúng ta có đủ thực tiễn để tổng kết kỹ, rút ra những kinh nghiệm, bài học có giá trị để hoàn thiện định chế bầu cử, để sinh hoạt dân chủ, không khí chính trị tốt hơn, có một Quốc hội thực sự của dân, do dân, vì dân.

2. Không có cơ quan nhà nước nào cao hơn Quốc hội

Về mặt Nhà nước, Quốc hội không có cơ quan cấp trên. Đặc tính này được thể hiện ở những điểm sau đây:

- Nguyên tắc hiến định về địa vị pháp lý của Quốc hội. Ở các nước, khi làm Hiến pháp, người ta lập ra Quốc hội lập hiến. Sau khi Hiến pháp được ban hành, Quốc hội lập hiến giải tán. Việc bầu ra Quốc hội lập pháp đều dựa trên cơ sở Hiến pháp. Nếu vi phạm Hiến pháp sẽ bị chế tài theo các định chế đặc biệt tuỳ theo mỗi nước quy định. Cơ chế bảo đảm cho các hình thức chế tài có thể là Toà án Hiến pháp, Uỷ ban Hiến pháp, có thể giao cho Nguyên thủ quốc gia giải tán, bầu lại Quốc hội. Ở nước ta, Quốc hội vừa lập hiến vừa lập pháp, chưa lập ra cơ chế kiểm sát tính lập hiến của các hành vi của Quốc hội. Các thiết chế khác như Chủ tịch nước, Uỷ ban thường vụ Quốc hội, Chính phủ, Toà án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao đều chịu sự giám sát của Quốc hội;

- Mối quan hệ giữa Quốc hội với Uỷ ban thường vụ Quốc

hội là một mối quan hệ hai chiều. Xét về mặt pháp lý thì Quốc hội là cơ quan cấp trên của Uỷ ban thường vụ Quốc hội, nhưng hoạt động của Uỷ ban đều phải báo cáo lại với Quốc hội để Quốc hội xem xét. Xét về mặt thực tiễn thì hoạt động của Uỷ ban thường vụ Quốc hội dường như là cấp trên của Quốc hội, điều hành các hoạt động của Quốc hội, của các Đoàn đại biểu Quốc hội địa phương, Hội đồng nhân dân các cấp, quyết định mọi vấn đề của Quốc hội trước khi đưa ra báo cáo Quốc hội;

- Mối quan hệ giữa Quốc hội với Chính phủ, một mặt Chính phủ là cơ quan chấp hành của Quốc hội, một mặt là cơ quan hành chính cao nhất của quốc gia. Với tư cách là cơ quan chấp hành, Chính phủ phải trình Quốc hội quyết định kế hoạch, chính sách đối nội, đối ngoại quan trọng, các dự luật, pháp lệnh, báo cáo công tác trước Quốc hội, chịu sự giám sát của Quốc hội, chịu sự phê phán, chất vấn, tín nhiệm của Quốc hội. Với tư cách là cơ quan hành chính cao nhất, Chính phủ tự mình hoạch định các chính sách cụ thể ở từng lĩnh vực, từng ngành, tự ban hành các quy định dưới luật, là trung tâm điều hành hoạt động của các cơ quan trung ương (hành chính) và chính quyền địa phương các cấp, là cơ quan quản lý toàn bộ tài nguyên, tài sản quốc gia. Xét tổng hợp về pháp lý và thực tiễn, mối quan hệ giữa Quốc hội với Chính phủ là mối quan hệ phân công phối hợp, không có cấp trên, cấp dưới, nhưng Chính phủ phụ thuộc vào Quốc hội nhiều hơn là Quốc hội phụ thuộc vào Chính phủ.

Từ những phân tích đó, thấy rõ đặc tính của Quốc hội là không có cơ quan nào cao hơn, đứng trên Quốc hội.

3. Chưa có cơ chế Nhà nước đánh giá, xem xét hành vi của Quốc hội

Chủ tịch nước phải chịu sự giám sát của Quốc hội, Chính phủ phải trình tổ chức của mình (các bộ) để Quốc hội xem xét, phải chịu sự xem xét của Quốc hội. Đối với Toà án, Viện kiểm sát tuy rằng địa vị pháp lý được xác định là tối cao nhưng Quốc hội vẫn là cơ quan xem xét, đánh giá tổ chức hoạt động, giám sát tối cao đối với việc xét xử, kiểm sát, quyết định biên chế, tổ chức của Toà án, Viện kiểm sát, bổ nhiệm các chức danh cấp cao của hai cơ quan này.

Nếu xét về toàn bộ hệ thống chính trị, Quốc hội dù là cơ quan quyền lực cao nhất vẫn được đặt dưới sự lãnh đạo của Đảng, sự giám sát của nhân dân và cử tri, nên việc đánh giá, xem xét hành vi và tổ chức hoạt động của Quốc hội được thực hiện thông qua tổ chức chính trị, Đảng, đoàn thể nhân dân. Nếu xét riêng trong bộ máy nhà nước, chúng ta chưa có cơ chế đánh giá hành vi lập hiến, lập pháp, hành vi giám sát tối cao của Quốc hội.

4. Tính đại diện lợi ích toàn quốc

Hiện nay, đại biểu Quốc hội gồm số đông kiêm nhiệm chức danh hành pháp, tư pháp. Những năm gần đây, Đảng đã có chủ trương tăng thêm số đại biểu Quốc hội hoạt động chuyên trách. Đó là hướng kiện toàn, phù hợp với vai trò, vị trí của Quốc hội.

Chất lượng hoạt động, hiệu quả công việc, tính vô, tư khách quan của các nghị quyết Quốc hội phụ thuộc phần lớn vào đại biểu Quốc hội.

Nếu đại biểu Quốc hội bỏ quá ít thời gian vào hoạt động của Quốc hội, lo nhiều đến công việc chuyên môn thì tâm sức bị phân tán, công việc Quốc hội không thể đem lại hiệu quả cao. Hơn nữa, các cuộc họp của Quốc hội với xu thế hiện nay, các vấn đề lợi ích ngành, địa phương, vùng, lĩnh vực sẽ được bàn nhiều, nên đại biểu Quốc hội chỉ đại diện cho một địa phương, một ngành sẽ không còn đóng góp được vai trò "*đại biểu Quốc dân đại hội*" cho lợi ích toàn dân.

Cơ chế hoạt động theo đoàn đại biểu địa phương tuy có mặt hợp lý nhưng lại làm mờ nhạt lợi ích toàn quốc, ít phát huy năng lực riêng, sự chủ động, sáng tạo, dám nói, dám nghĩ, dám làm, dám tranh luận công khai ý kiến độc lập của đại biểu Quốc hội trước hội nghị.

5. Cơ chế một viện

Sau lễ Tuyên ngôn Độc lập 02/9/1945, Chính phủ Cách mạng lâm thời đã họp quyết định tiến hành tổng tuyển cử càng sớm càng tốt để lập ra một Nhà nước danh chính ngôn thuận, một Nhà nước hợp pháp do dân bầu.

Chủ tịch Hồ Chí Minh đã ký một sắc lệnh lập ra Uỷ ban dự thảo Hiến pháp và sắc lệnh mở cuộc Tổng tuyển cử để bàn định công việc tuyển cử và soạn thảo Hiến pháp. Cùng thời gian, Chủ tịch Hồ Chí Minh ký một sắc lệnh lập ra Uỷ ban nghiên cứu kế hoạch kiến thiết đặt dưới quyền điều khiển của Chủ tịch Chính phủ, gồm 40 trí thức có tiếng và các nhà hoạt động cách mạng.

Cả hai Uỷ ban đều thành lập vào năm 1945. Uỷ ban nghiên cứu kế hoạch kiến thiết có đồng chí Phạm Văn Đồng, đồng chí

Võ Nguyên Giáp tham gia, trụ sở làm việc, hội họp tại Trường Đại học Đông Dương, nay là trụ sở Bộ Giáo dục đường Lê Thánh Tông. Uỷ ban dự thảo Hiến pháp gồm 7 vị, trong đó có đồng chí Trường Chinh, trụ sở làm việc, hội họp tại Bắc Bộ Phủ.

Cả hai Uỷ ban khi bàn đến vấn đề Nhà nước đều thảo luận sôi nổi vấn đề Quốc hội ta nên tổ chức một Viện hay hai Viện. Uỷ ban nghiên cứu kế hoạch kiến thiết gồm đến 40 vị, trong đó có nhiều trí thức, đại diện đảng phái như Nguyễn Tường Long, Bùi Bằng Đoàn, Nguyễn Mạnh Hà, Hoàng Xuân Hãn... đều cho rằng nên tổ chức hai Viện. Uỷ ban dự thảo Hiến pháp cho rằng Quốc hội nên tổ chức một Viện.

Kết quả là, theo Hiến pháp năm 1946, 1959, 1980, 1992, Quốc hội nước ta đã hình thành theo cơ chế một Viện.

Có ý kiến cho rằng trên thực tế Uỷ ban thường vụ Quốc hội hiện nay có thể so sánh gần giống như Thượng nghị viện ở một số nước. Vậy, có nên đặt vấn đề để nghiên cứu cơ chế hai Viện ở Việt Nam hay không?

6. Cách thức lập pháp truyền thống

Cách thức thông qua các đạo luật của Quốc hội hiện nay theo phương thức thảo luận ở Đoàn đại biểu địa phương rồi thông qua từng chương mục, đôi khi từng điều khoản trong phiên họp toàn thể Quốc hội.

Phương thức này tạo cho đại biểu có điều kiện phát biểu được hết ý kiến của mình, xem xét kỹ lưỡng, cân nhắc đầy đủ khi thông qua một đạo luật.

Nhược điểm của phương thức ngày là tốc độ làm luật quá

chậm, có đạo luật phải thảo luận nhiều ngày, cả kỳ họp chỉ thông qua được vài đạo luật. Nhu cầu ban hành luật mới cho giai đoạn sắp tới rất lớn, phương thức đó không thể đáp ứng.

Cách làm truyền thống đó cũng có điểm không thích hợp. Các đại biểu có đủ hiểu biết, kiến thức, đã tham gia thảo luận từng điều, từng chương không có nhiều, rút cục vẫn chỉ có một số đại biểu, chưa huy động được trí tuệ tập thể. Cách làm này cũng không phát huy được vai trò, chức năng, công suất của các Hội đồng và Uỷ ban của Quốc hội.

Lẽ ra việc thảo luận từng điều khoản, chương, mục, trong các kỳ họp nên để cho các Uỷ ban của Quốc hội chủ trì, tổ chức thảo luận trong Uỷ ban với các đại biểu nào quan tâm đến vấn đề sau đó thông qua, xem như phiên họp Quốc hội thu hẹp, thông qua bước đầu, tạm gọi là thông qua sơ bộ. Đến phiên họp toàn thể chỉ thảo luận các vấn đề lớn, ý kiến chưa thống nhất, không thảo luận từng chương, từng điều khoản.

Như vậy, trong một kỳ họp, có thể có nhiều phiên họp Quốc hội thu hẹp, thảo luận nhiều dự luật cùng một lúc lại thảo luận được kỹ, ai cũng có thể phát biểu. Đến phiên họp toàn thể, Quốc hội sẽ thông qua nhanh, có chất lượng các dự luật trên cơ sở kết luận của các phiên họp Quốc hội thu hẹp.

II. ĐẶC TRƯNG CỦA HOẠT ĐỘNG HÀNH PHÁP

1. Nền hành chính nước ta chịu ảnh hưởng của nhiều loại mô hình hành chính

Hệ thống hành chính nhà nước ta chịu ảnh hưởng của nhiều mô hình hành chính đã có trong lịch sử phát triển của đất

nước. Thời phong kiến nhà Nguyễn có 66 tỉnh, 6 bộ, 6 khoa. Khi bị thực dân Pháp đô hộ, bên cạnh bộ máy hành chính của triều đình, người Pháp đã dựng nên một hệ thống hành chính phỏng theo hệ thống hành chính của nước Pháp lúc đó.

Cách mạng tháng Tám thành công, hệ thống hành chính cách mạng được thiết lập, đồng thời bãi bỏ hoàn toàn các cơ quan của Phủ toàn quyền Đông Dương (Sắc lệnh ngày 03/10/1945 do Chủ tịch Hồ Chí Minh ký) nhưng vẫn tiếp thu một vài chế định của nền hành chính thời Pháp thuộc. Hệ thống hành chính vẫn duy trì 5 cấp hành chính: trung ương, bộ (Bắc Bộ, Trung Bộ, Nam Bộ), tỉnh, huyện, xã.

Thời kỳ xây dựng chủ nghĩa xã hội ở miền Bắc, hệ thống hành chính của chúng ta chịu ảnh hưởng của mô hình hệ thống hành chính Xô Viết - cách tổ chức một cơ quan bộ với khuynh hướng chia nhỏ các bộ, mỗi bộ phụ trách một ngành, nâng trình độ quản lý kinh doanh lên đến bộ, bộ là cơ quan hạch toán toàn ngành. Cách tổ chức chính quyền địa phương của ta cũng có khuynh hướng đó. Năm 1945, tổ chức Hội đồng nhân dân và Uỷ ban hành chính được quy định trong Sắc lệnh số 63 có những nét tương đồng với mô hình của Pháp. Năm 1962, tổ chức Hội đồng nhân dân và Uỷ ban hành chính được quy định trong luật có những nét tương đồng với mô hình Xô Viết.

Do bị ảnh hưởng pha trộn của các mô hình hành chính trong nhiều thập kỷ nên cải cách hành chính gặp nhiều khó khăn trong tư duy, nhận thức, kiến thức, tầm nhìn và cách nhìn của mỗi người, mỗi cơ quan trong hệ thống.

2. Hệ thống, quy mô, số lượng cơ quan hành chính rất lớn

So với bộ máy lập pháp, tư pháp, bộ máy hành chính có

số lượng rất lớn về các bộ phận hợp thành, quy mô rộng khắp các lĩnh vực, sử dụng nhiều hình thức đa dạng xuất phát từ đặc điểm mỗi ngành về kinh tế, kỹ thuật, sự nghiệp, chính trị, quốc phòng, an ninh, ngoại giao. Đội ngũ rất đông với ngành nghề khác nhau, trong 6 thập kỷ đã trưởng thành về số lượng, trình độ, tầm nhìn, ý thức chính trị, các thế hệ nối tiếp nhưng còn bị hụt hẫng về kỹ năng hành chính.

Công việc giải quyết yêu cầu của dân chúng, các tổ chức trong xã hội hầu hết đều tập trung vào các cơ quan hành chính. Việc nhiều, đôi khi quá tải. Bộ máy phối hợp cồng kềnh, chậm chạp, dễ rơi vào tình trạng quan liêu, ít được sự đồng tình và tin cậy của nhân dân.

Bộ máy hành chính có điểm ưu trội đặc biệt về trách nhiệm phục vụ (dịch vụ công) cho từng công dân, từng tổ chức thường xuyên, hàng ngày, hàng giờ. Một điểm nổi bật nữa là dễ rơi vào tình trạng tiêu cực vì trên thực tế nó có nhiều quyền hành. Đó cũng là lý do chúng ta chọn cải cách hành chính là điểm trung tâm của cải cách bộ máy nhà nước.

3. Đơn vị cơ bản của nền hành chính ở cấp trung ương và địa phương

Trong hệ thống hành chính có thể thấy nhiều đơn vị, cơ quan với tên gọi khác nhau, có chức năng, nhiệm vụ, phương thức hoạt động khác nhau. Ở cấp trung ương, bộ, cơ quan ngang bộ, cơ quan thuộc Chính phủ là đơn vị cơ bản nhưng còn nhiều cơ quan khác như các trung tâm nghiên cứu khoa học, tổng cục thuộc bộ, các Hội đồng cấp quốc gia, các cơ quan thuộc Thủ tướng, các ban chỉ đạo liên ngành, liên cấp.

Ở địa phương có Hội đồng nhân dân, Uỷ ban nhân dân, các sở chuyên môn, các cơ quan phối hợp liên ngành, có nơi có các viện nghiên cứu khoa học.

Trong số này, đơn vị cơ bản của hệ thống hành chính ở cấp trung ương là bộ, ở cấp địa phương là chính quyền đô thị, chính quyền nông thôn.

Bộ là đơn vị ổn định bền vững, có chức năng quản lý nhà nước đối với các ngành, các lĩnh vực được Chính phủ giao, trong phạm vi cả nước. Mặc dù mỗi giai đoạn có thể chia, tách, sáp nhập, hợp nhất, giải thể, thành lập mới, bộ vẫn là một đơn vị cơ bản của nền hành chính trung ương.

Chính quyền đô thị, có thể là đô thị lớn, đô thị vừa, đô thị nhỏ đều là đơn vị cơ bản của hệ thống hành chính - chính quyền đô thị có Hội đồng nhân dân và Uỷ ban nhân dân một bên là cơ quan quyết nghị, một bên là cơ quan điều hành thực hiện các quyết nghị.

Chính quyền nông thôn, gồm ba cấp tỉnh, huyện, xã, trong đó đơn vị cơ bản là chính quyền làng, xã. Phải nói rằng, cấp trên của chính quyền làng, xã là cấp tỉnh, cấp huyện trong đó chính quyền cấp tỉnh là là một đơn vị ổn định, bền vững từ nhiều thế kỷ nay ở nước ta mặc dù có một thời kỳ bị nhập và bị tách. Xét về ý nghĩa chiến lược, vai trò và tầm quan trọng của chính quyền nông thôn, xét về quá trình lịch sử hình thành đã hàng ngàn năm, làng, xã đích thực là đơn vị cơ bản của hệ thống hành chính ở nông thôn.

4. Chế độ thủ trưởng trong nền hành chính

Trong việc thực thi quyền hành pháp, có một số hoạt động

phải thực hiện chế độ lãnh đạo tập thể như các phiên họp Chính phủ thông qua nghị định, nghị quyết, phiên họp Uỷ ban nhân dân thông qua các quyết định quan trọng. Phần lớn công việc thuộc quyền hành pháp thực hiện chế độ thủ trưởng, sự quyết định một chiều từ trên xuống, cấp dưới phải tuân lệnh thi hành. Có thể cấp dưới nhận được một mệnh lệnh cấp trên, cho rằng mệnh lệnh đó trái Hiến pháp và pháp luật của Nhà nước, cấp đó vẫn phải tuân thủ, trách nhiệm sẽ thuộc về cấp ra lệnh.

Theo chế độ thủ trưởng, mọi việc làm của cấp dưới đều phải báo cáo kịp thời, xin ý kiến cấp trên, đề nghị các vấn đề cần thiết - cấp trên kiểm tra, đôn đốc, hướng dẫn, giúp đỡ, tạo các điều kiện để cấp dưới hoàn thành nhiệm vụ. *Hệ quả của nguyên tắc* này là công chức phải hoạt động theo mệnh lệnh và dựa vào cơ sở pháp luật.

5. Nguyên tắc phân cấp, phân quyền, uỷ quyền quản lý theo ngành kết hợp theo lãnh thổ

Hệ thống hành chính của một nhà nước đơn nhất như nước ta luôn luôn là một hệ thống tập trung, thông suốt từ trung ương đến cơ sở. Chính phủ là trung tâm điều hành trong cả nước. Chính phủ phân cấp, phân quyền, uỷ quyền cho từng cấp, nhằm phát huy tính sáng tạo, chủ động trong sự phát triển từng vùng, từng cấp và quốc gia kịp thời giải quyết các sự kiện xảy ra ở từng nơi.

Phân cấp, phân quyền, uỷ quyền đều được tiến hành theo ngành: nông nghiệp khác thương mại, giao thông khác công nghiệp, giáo dục khác y tế... tất cả đều giao cho cấp chính quyền

quản lý từng vùng, lãnh thổ thực hiện. Sự kết hợp ngành, lãnh thổ đều qua cơ quan bộ và Uỷ ban nhân dân các cấp.

III. ĐẶC TRƯNG CỦA HOẠT ĐỘNG TƯ PHÁP

1. Công quyền và tư quyền

Công quyền - một thuật ngữ chứa đựng nội dung về mọi hoạt động của cơ quan nhà nước có chức năng giải quyết các nhu cầu công cộng của xã hội, tập trung chủ yếu vào chức năng, quyền hạn của cơ quan hành chính, thực hiện quyền hành pháp.

Cơ quan hành chính với tư cách là cơ quan công quyền thay mặt Nhà nước thực hiện pháp luật, quản lý và phát triển đất nước, đem lại cho xã hội mọi dịch vụ cần thiết: ăn, ở, đi lại, học hành, công ăn việc làm, kinh doanh, giữ gìn sức khoẻ, trật tự, an toàn, an ninh, bảo vệ các quyền công dân như quyền tự do kinh doanh...

Hoạt động đó cho phép nhận thức bản chất của nền hành chính là thực hiện công quyền thông qua các hoạt động dịch vụ, phục vụ cho đời sống dân cư.

Tổ chức là thiết lập, cơ cấu bộ máy với các chức năng, nhiệm vụ của mỗi bộ phận, các mối quan hệ giữa các bộ phận trong cơ cấu làm cho toàn thể hướng vào mục tiêu đã định.

Quản lý là sự vận hành các bộ phận, chỉ huy, điều hành, phối hợp, đôn đốc, kiểm soát để các bộ phận có khả năng hoàn thành nhiệm vụ theo mục tiêu.

Tư quyền là một thuật ngữ chỉ định mọi hành vi của cá nhân, tổ chức có yêu cầu riêng, đề nghị cơ quan nhà nước, với

tư cách nắm giữ quyền lực công giải quyết tình trạng tranh chấp của mình với người khác. Cơ quan Toà án, với tư cách là cơ quan nhà nước giải quyết các yêu cầu riêng bằng hoạt động xét xử theo yêu cầu của cá nhân, tổ chức khi họ có tranh chấp. Không kể các vấn đề hình sự, việc đưa ra Toà án thuộc *quyền công tố* của Nhà nước, các vấn đề khác về tranh chấp dân sự, kinh tế, hành chính, lao động, đất đai, nhà ở, hôn nhân gia đình, việc đưa ra toà đều thuộc *quyền tư tố* của cá nhân, tổ chức, họ có toàn quyền định đoạt việc đưa ra Toà án giải quyết hoặc không yêu cầu Toà án giải quyết.

2. Tính độc lập trong hoạt động xét xử của Thẩm phán, Hội thẩm nhân dân

Khác với đặc điểm của nền hành chính là người công chức hành chính hoàn toàn tuân thủ mệnh lệnh cấp trên, người Thẩm phán hoạt động với nguyên tắc độc lập chỉ tuân theo pháp luật. Họ không phụ thuộc vào bất cứ một mệnh lệnh nào, chỉ thị nào.

Dựa vào bản lĩnh chính trị, trình độ nghề nghiệp, quy định cụ thể của pháp luật, họ tự quyết định, phán xét các vụ án theo nguyên tắc đa số trong Hội đồng xét xử. Trong quá trình xét xử, họ tự phân tích, kết luận theo niềm tin nội tâm. Nếu có điều gì phân vân, họ có thể tham khảo ý kiến đồng nghiệp, xin ý kiến của người lãnh đạo mà họ tin cậy, xin ý kiến cấp uỷ Đảng, đó là việc làm nếu họ thấy cần thiết.

Trong ngành Tư pháp cũng có những lo ngại, cho rằng người Thẩm phán hiện nay chưa đủ tầm vóc tự mình quyết định bản án. Đó là một nhận định đúng mang tính lịch sử. Hiện nay, đội ngũ Thẩm phán đã trưởng thành, đủ sức đảm

đương và thực hiện nguyên tắc độc lập. Mặt khác, chúng ta còn có cơ chế kháng án của đương sự, kháng nghị của Viện kiểm sát, xét xử phúc thẩm, giám đốc thẩm, tái thẩm của Toà án cấp trên bảo đảm chất lượng xét xử một vụ án, bổ sung cho tính đúng đắn, dân chủ, vô tư, khách quan của nguyên tắc độc lập.

Lẽ công bằng chỉ có thể đảm bảo bằng nguyên tắc độc lập của Thẩm phán. Các triều đại đã qua, từ xa xưa, dù rất chuyên quyền, vẫn tôn vinh tính độc lập của người Thẩm phán, được gọi một cách thiện cảm là "*Bao Công mặt sắt đen sì*". Rất khó nói đến công bằng, công lý nếu không thực hiện nguyên tắc độc lập của Thẩm phán.

3. Nguyên tắc hai cấp xét xử của Toà án

Cũng giống như nguyên tắc độc lập xét xử, nguyên tắc hai cấp xét xử là nguyên tắc truyền thống lâu đời ở nước ta từ năm 1945 đến nay, đây cũng là nguyên tắc cơ bản của nền tư pháp các nước trên thế giới.

Nguyên tắc này quy định việc xét xử một vụ án được tiến hành ở hai cấp, lần thứ nhất, cấp sơ thẩm, lần thứ hai, cấp phúc thẩm. Nếu xét xử lần thứ nhất (sơ thẩm) mà đương sự không chống án, Viện kiểm sát, Toà án có thẩm quyền không kháng nghị thì bản án có hiệu lực thi hành, không xử lại lần thứ hai (phúc thẩm). Nếu xử sơ thẩm mà đương sự chống án, Viện kiểm sát kháng nghị thì xét xử phúc thẩm. Phiên toà phúc thẩm là phiên toà xử có hiệu lực thi hành án, đương sự không còn được chống án.

Giám đốc thẩm, tái thẩm là một thủ tục trong nội bộ Toà

án để xem xét lại các bản án đã có hiệu lực thi hành, nếu có vi phạm về nội dung (xử quá nặng, quá nhẹ, áp dụng sai pháp luật) hoặc vi phạm về thủ tục (làm không đúng các thủ tục trong quá trình xét xử) hoặc phát hiện ra một tình tiết mới mà khi sơ thẩm, phúc thẩm chưa phát hiện ra mới tiến hành xét xử theo trình tự giám đốc thẩm, tái thẩm.

Trình tự này, xét cho cùng cũng là để giữ gìn, bảo đảm được sự công bằng xã hội, xét xử đúng người, đúng tội, đúng pháp luật, bản sắc tốt đẹp của nền công lý nhân đạo và xã hội chủ nghĩa.

4. Tranh tụng công khai, bình đẳng trước phiên toà để tìm sự thật và chân lý, làm cơ sở cho sự phán quyết khách quan của Thẩm phán

Luật tố tụng nước ta (và hầu hết các nước trên thế giới) đều ghi nhận, thực hiện nguyên tắc suy đoán vô tội trong xét xử hình sự và nguyên tắc suy đoán pháp định trong xét xử dân sự, kinh tế.

Về hình sự, người bị tình nghi dù bị khởi tố, đứng ra trước toà vẫn được coi là chưa có tội nếu chưa có bản án cuối cùng có hiệu lực của Toà án. Suốt thời gian bị khởi tố, tạm giam, xét xử sơ thẩm, chống án lên Toà phúc thẩm, nghi can vẫn là một công dân có đầy đủ các quyền (đương nhiên bị hạn chế một phần), không thể coi là có tội. Họ có quyền tự bào chữa, im lặng không trả lời, cơ quan công quyền có trách nhiệm chứng minh tội lỗi của họ. Nếu không chứng minh được thì không thể buộc tội họ.

Tranh tụng trước toà, chủ yếu là giữa người buộc tội

(Kiểm sát viên) và người gỡ tội (luật sư bào chữa) thực chất là "*cơ chế của một chiếc van an toàn*" cho nền dân chủ và quyền con người. Tranh tụng có thể diễn ra giữa những người khác (Thẩm phán, Hội thẩm, cơ quan giám định, công chứng, người làm chứng), vì vậy rất cần đến sự bình đẳng trước phiên toà, tránh phiên toà chỉ là "*nơi xét hỏi*" của Toà án. Tranh luận công khai, bình đẳng, lấy chứng cứ khách quan là cơ sở của chân lý, của sự phán quyết, các Thẩm phán có khả năng chuyển từ một tư duy bình đẳng nguyện vọng (mong muốn) thành một sự bình đẳng thực tế (đã thực hiện).

Đặc điểm nguyên lý này thực hiện ở nước ta còn nhiều vấn đề cần trao đổi để làm sáng tỏ thêm.

5. Cách tổ chức nền tư pháp có nhiều điểm khác với cách tổ chức nền hành chính

Tổ chức nền tư pháp theo hướng bảo đảm sự độc lập của Toà án, các cấp Toà án sơ thẩm, phúc thẩm, giám đốc thẩm không phụ thuộc nhau về hành chính, các mối quan hệ giữa các cấp Toà án đều là mối quan hệ tố tụng. Đặc điểm này được chứng minh ở các luật về tố tụng, mỗi toà chuyên môn có quy định pháp luật tố tụng riêng: Luật tố tụng hình sự, Luật tố tụng dân sự, Luật tố tụng hành chính. Nếu các Toà án chuyên môn tiếp tục được thành lập, như là một công cụ của nền công lý như Toà án vị thành niên, Toà án ruộng đất, Toà án gia đình,... thì các luật tố tụng tương xứng sẽ được ban hành.

MỤC LỤC

Trang

Lời tác giả 5

Phần thứ nhất

NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN 7

Chương I:

Vài nét lịch sử học thuyết Nhà nước pháp quyền 9

I. CỘI NGUỒN VÀ SỰ PHÁT TRIỂN 9

II. MỘT SỐ QUAN NIỆM VỀ NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN 20

1. Nhấn mạnh đến việc phân tích mối quan hệ giữa khái niệm Nhà nước pháp quyền với một số khái niệm khác 20

2. Trách nhệm qua lại giữa Nhà nước và công dân trong việc xây dựng Nhà nước pháp quyền 23

3. Mặt đối lập của khái niệm Nhà nước pháp quyền 24

4. Làm rõ các khái niệm về Nhà nước pháp quyền 26

Chương II:
Nhân tố nhà nước pháp quyền trong lịch sử Nhà nước và pháp luật Việt Nam 28

I. NHÂN TỐ NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN TRONG CÁC TRIỀU ĐẠI PHONG KIẾN 28

II. NHÂN TỐ NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN TỪ CÁCH MẠNG THÁNG TÁM NĂM 1945 TRÊN NỀN TẢNG TƯ TƯỞNG HỒ CHÍ MINH 33

1. Nhà nước hợp pháp của nhân dân Việt Nam và Quốc hội đoàn kết, Chính phủ liên hiệp được hình thành sau Tổng tuyển cử tự do 34

2. Quốc hội được xác định là một cơ quan quyền lực cao nhất của đất nước 36

3. Chính phủ theo Hiến pháp năm 1946 là cơ quan hành chính cao nhất của quốc gia. Chính phủ gồm Chủ tịch nước, Phó Chủ tịch và Nội các. Nội các có Thủ tướng, Bộ trưởng, Thứ trưởng và có thể có Phó Thủ tướng 37

4. Thủ tướng Chính phủ, người đứng đầu cơ quan hành chính cao nhất, nắm quyền hành pháp trong bộ máy nhà nước 38

5. Tổ chức chính quyền địa phương, cơ quan "*tự quản*" quyết định những vấn đề có tính chất địa phương, do nhân dân địa phương bầu ra và chịu trách nhiệm trước nhân dân nơi được bầu ra 38

6. Cách tổ chức các Toà án 40

Chương III:
Xây dựng Nhà nước pháp quyền Việt Nam 45

I. QUAN ĐIỂM XÂY DỰNG NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN VIỆT NAM 45

1. Nhà nước Việt Nam là Nhà nước của dân, do dân, vì dân - quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân, nhân dân tổ chức quyền lực nhà nước, kiểm soát quyền lực nhà nước 45

2. Xây dựng một nhà nước dân chủ, kết hợp dân chủ đại diện với dân chủ trực tiếp 48

3. Quản lý xã hội bằng pháp luật và theo pháp luật, Nhà nước phải hoạt động trên cơ sở Hiến pháp, pháp luật và cơ chế kiểm soát quyền lực nhà nước 50

4. Nhà nước tổ chức thống nhất quyền lực, phân công rõ rệt và phối hợp chặt chẽ giữa các quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp 53

5. Nhà nước thực hiện chế độ tập trung dân chủ trong mọi hoạt động lập pháp, hành pháp, tư pháp 56

6. Phương thức lãnh đạo của Đảng Cộng sản trong điều kiện xây dựng Nhà nước pháp quyền 61

II. NỘI DUNG XÂY DỰNG NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN VIỆT NAM 66

1. Khẳng định vai trò tối thượng của Hiến pháp trong hệ thống pháp luật Việt Nam 70

2. Hoàn thiện hệ thống pháp luật hướng vào phát huy các quyền dân chủ 73

3. Một nền hành chính mạnh, đặt mình dưới pháp luật 75

4. Nền tư pháp bảo đảm công lý, Thẩm phán xét xử độc lập và chỉ tuân theo pháp luật 77

5. Chế độ công vụ đề cao kỷ luật, nghĩa vụ và trách nhiệm của công chức 78

6. Giáo dục pháp luật cho toàn dân 80

7. Hình thành và nhanh chóng hoàn thiện các tổ chức tư vấn pháp luật cho công dân 81

Chương IV:

Chủ tịch Hồ Chí Minh với việc xây dựng một Nhà nước kiểu mới 83

I. NHÀ NƯỚC VIỆT NAM LÀ NHÀ NƯỚC CỦA DÂN, DO DÂN, VÌ DÂN 84

II. CƠ SỞ XÃ HỘI CỦA NHÀ NƯỚC VIỆT NAM LÀ DÂN TỘC, ĐẠI ĐOÀN KẾT DÂN TỘC 85

III. SỰ KẾT HỢP GIỮA DÂN CHỦ ĐẠI DIỆN VÀ DÂN CHỦ TRỰC TIẾP 86

IV. THỐNG NHẤT VÀ PHÂN CÔNG QUYỀN LỰC TRONG CÁCH THỨC TỔ CHỨC NHÀ NƯỚC 87

V. VAI TRÒ CỦA NHÀ NƯỚC VỚI XÃ HỘI DÂN SỰ 89

VI. CÁN BỘ, VIÊN CHỨC CỦA NHÀ NƯỚC VIỆT NAM 91

Chương V:
Bộ máy lập pháp, hành pháp, tư pháp trong điều kiện xây dựng Nhà nước pháp quyền ở nước ta 93

I. QUỐC HỘI 94

1. Tập trung, thống nhất quyền lực của Quốc hội 94
2. Các hoạt động khác của Quốc hội 94
3. Giám sát tối cao của Quốc hội 98
4. Uỷ ban thường vụ Quốc hội 99
5. Đại biểu Quốc hội 100

II. CHÍNH PHỦ VÀ NỀN HÀNH CHÍNH 101

1. Đặc điểm của nền hành chính trong giai đoạn hiện nay 101
2. Chính phủ 102
3. Các bộ 106
4. Chính quyền địa phương các cấp 108

III. TOÀ ÁN, VIỆN KIỂM SÁT 112

1. Đặc điểm hiện nay của nền tư pháp 112
2. Các nguyên tắc tổ chức, hoạt động của nền tư pháp 113

Phần thứ hai

CẢI CÁCH LẬP PHÁP 123

Chương I:

Quan niệm chung về Hiến pháp 125

I. HIẾN PHÁP LÀ MỘT VĂN KIỆN ẤN ĐỊNH CÁCH TỔ CHỨC VÀ PHÂN CÔNG QUYỀN LỰC NHÀ NƯỚC TRONG BỘ MÁY NHÀ NƯỚC 125

1. Cách thứ nhất - phân lập quyền lực một cách triệt để 126

2. Cách thứ hai - phân công và phối hợp quyền lực 127

3. Cách thứ ba - thống nhất quyền lực nhà nước 128

4. Cách thứ tư - quyền lực tập trung vào hành pháp hoặc tập trung vào lập pháp. Sự phân chia các quyền chỉ là hình thức và tượng trưng, còn trên thực tế mọi quyền lực tập trung vào một nơi 128

II. HIẾN PHÁP LÀ MỘT VĂN KIỆN TUYÊN BỐ LONG TRỌNG VỀ QUYỀN CON NGƯỜI, QUYỀN CÔNG DÂN 129

III. HIẾN PHÁP LÀ ĐẠO LUẬT GỐC, LUẬT CƠ BẢN 131

1. Vị trí của Hiến pháp 132

2. Quyền lập hiến, cách làm Hiến pháp 133

3. Sửa đổi, bổ sung Hiến pháp 135

4. Giám sát thi hành Hiến pháp, bảo vệ Hiến pháp 136

Chương II:

Quan điểm cơ bản về Hiến pháp nước ta trong giai đoạn tới 138

I. MỌI QUYỀN LỰC THUỘC VỀ NHÂN DÂN 138

1. Quan niệm về nhân dân 138

2. Quan niệm về quyền lực 139

3. Hai quan niệm nhân dân và quyền lực nếu áp dụng vào nguyên tắc Hiến pháp: tất cả quyền lực thuộc về nhân dân, thì có thể đi đến một số kết luận sau 139

4. Vấn đề quyền lực ở Việt Nam 142

II. KINH TẾ HÀNG HOÁ NHIỀU THÀNH PHẦN, ĐA DẠNG HOÁ CÁC LOẠI HÌNH SỞ HỮU LÀ CƠ SỞ CỦA CÁC CHẾ ĐỊNH HIẾN PHÁP 143

1. Về nền kinh tế hàng hoá nhiều thành phần 143

2. Về đa dạng hoá các hình thức chế độ sở hữu 144

III. THỐNG NHẤT QUYỀN LỰC, PHÂN CÔNG RÀNH MẠCH, PHỐI HỢP CHẶT CHẼ QUYỀN LẬP PHÁP, HÀNH PHÁP, TƯ PHÁP. HOÀN THIỆN PHÂN CẤP, ĐỀ CAO VỊ TRÍ CỦA HỘI ĐỒNG NHÂN DÂN, TỔ CHỨC NỀN HÀNH CHÍNH TẬP TRUNG 146

1. Về quyền lập hiến và lập pháp 147

2. Về quyền hành pháp 149

3. Về quyền tư pháp 151

4. Về mối quan hệ giữa trung ương và địa phương (tỉnh, huyện) 155

IV. HOÀN THIỆN CÁC QUYỀN, NGHĨA VỤ CÔNG DÂN TRÊN QUAN ĐIỂM LẤY DÂN LÀM GỐC, BÌNH ĐẲNG VÀ ĐOÀN KẾT CÁC DÂN TỘC 156

1. Nền lập hiến nước ta, qua bốn bản Hiến pháp năm 1946, năm 1959, năm 1980 và năm 1992 là lịch sử của sự vận dụng quan điểm vì con người 156

2. Lịch sử lập hiến trên thế giới đều nhất quán những quan điểm tiến bộ về quyền con người và ghi nhận trong hệ thống các quyền, nghĩa vụ của công dân 157

3. Quan niệm cơ bản về việc hoàn thành các quyền, nghĩa vụ công dân trong Hiến pháp nước ta hiện nay 158

V. NHÀ NƯỚC QUẢN LÝ XÃ HỘI BẰNG PHÁP LUẬT 159

1. Vai trò của pháp luật 159

2. Muốn quản lý xã hội bằng pháp luật, Nhà nước phải có chiến lược pháp luật, một chương trình dài hạn xây dựng hệ thống pháp luật hoàn chỉnh, đủ pháp luật để quản lý mọi lĩnh vực 160

3. Muốn quản lý xã hội bằng pháp luật, phải tiến hành thường xuyên việc phổ biến, giáo dục pháp luật nhằm nâng cao ý thức pháp luật trong nhân dân 160

4. Muốn quản lý xã hội bằng pháp luật, đòi hỏi tất cả công dân phải tuân theo pháp luật; đồng thời, đòi hỏi Nhà nước và tất cả các cơ quan nhà nước đều tuân theo pháp luật 161

Chương III:
Cải cách thể chế kinh tế ở Việt Nam 162

I. BƯỚC ĐẦU CẢI CÁCH THỂ CHẾ (THỬ NGHIỆM) 163

II. CẢI CÁCH THỂ CHẾ TRONG GIAI ĐOẠN TỚI (2002 - 2010) 166

1. Nhu cầu phát triển 166
2. Mục tiêu tổng quát 166
3. Thể chế kinh tế 167

Chương IV:
Đổi mới cách biên soạn thể chế và cách kiểm tra thực hiện Hiến pháp, pháp luật 178

I. BIÊN SOẠN LUẬT, PHÁP LỆNH, NGHỊ ĐỊNH 179

1. Sự chỉ đạo biên soạn thể chế của Chính phủ 179
2. Cách thông qua của Quốc hội 183

II. BIÊN SOẠN HIẾN PHÁP 184

1. Soạn thảo Hiến pháp 184
2. Sửa đổi Hiến pháp 185
3. Cơ chế bảo vệ Hiến pháp 186

Phần thứ ba

CẢI CÁCH HÀNH CHÍNH 196

Chương I:

Xây dựng nền hành chính nhà nước trong thời kỳ đổi mới 197

I. NHẬN THỨC VỀ VAI TRÒ CỦA NHÀ NƯỚC VÀ NỀN HÀNH CHÍNH PHÁT TRIỂN 199

II. THỂ CHẾ HÀNH CHÍNH 202

III. TỔ CHỨC HÀNH CHÍNH TRUNG ƯƠNG 204

IV. TỔ CHỨC HÀNH CHÍNH ĐỊA PHƯƠNG 206

V. CHẾ ĐỘ CÔNG VỤ VÀ QUY CHẾ CÔNG CHỨC 208

Chương II:

Cải cách bộ máy hành chính ở cấp trung ương trong điều kiện mới 214

I. SỰ THỐNG NHẤT CAO VỀ NHẬN THỨC LÀ ĐIỀU KIỆN TIÊN QUYẾT 214

1. Vai trò Nhà nước 215

2. Nhận thức về một nền hành chính phát triển 216

II. CÁC KHUYẾN NGHỊ 216

1. Hệ thống hành chính muốn hoạt động có hiệu lực,

hiệu quả cần có sự phân công rõ ràng hơn nữa với lập pháp, tư pháp 216

2. Hợp lý hoá cơ cấu Chính phủ 223

3. Những cơ quan bên cạnh Thủ tướng 231

4. Đổi mới cấu trúc bên trong của một bộ 232

5. Tháo gỡ tình trạng xét khiếu tố hiện nay bằng cơ chế Toà án hành chính 236

Chương III:

Chức năng xây dựng thể chế của Chính phủ 241

I. THÀNH TỰU XÂY DỰNG THỂ CHẾ THỜI KỲ ĐỔI MỚI 244

1. Bước chuyển cơ bản nhất... 244

2. Thể chế của nền kinh tế thị trường... 245

3. Nhận thức về điều ước quốc tế... 246

4. Cách xây dựng thể chế... 246

II. NHU CẦU CẢI CÁCH THỂ CHẾ 246

1. Về thể chế kinh tế 247

2. Thể chế hành chính 249

3. Thể chế dân sự 252

4. Thể chế tư pháp 256

Chương IV:

Xây dựng thể chế hành chính cụ thể 258

I. THÀNH TỰU XÂY DỰNG THỂ CHẾ HÀNH CHÍNH 258

II. HOÀN THIỆN, ĐỔI MỚI THỂ CHẾ HÀNH CHÍNH 260

1. Khắc phục khuyết tật 260

2. Khung pháp lý của kinh tế thị trường 262

3. Hạt nhân của thể chế hành chính là xây dựng Nhà nước pháp quyền 263

Chương V:

Vấn đề phân cấp, phân quyền, phi tập trung hoá trong nền hành chính nước ta 265

I. PHÂN CẤP TRONG LỊCH SỬ NỀN HÀNH CHÍNH NƯỚC TA 266

II. PHÂN QUYỀN, PHI TẬP TRUNG HOÁ 270

1. Hành chính tập quyền... 271

2. Hành chính phân quyền... 272

3. Hành chính tản quyền... 274

4. Hành chính uỷ quyền... 275

III. ĐỐI CHIẾU 276

1. Những điểm giống nhau... 276

2. Điểm khác nhau giữa phân cấp ở nước ta với phân quyền ở một số nước... 276

Chương VI:

Phân cấp cho chính quyền địa phương trong điều kiện mới 278

I. XÁC ĐỊNH VỊ TRÍ KINH TẾ - XÃ HỘI CỦA CHÍNH QUYỀN ĐỊA PHƯƠNG CÁC CẤP 279

1. Chính quyền cấp tỉnh 279

2. Chính quyền cấp huyện 280

3. Chính quyền cấp xã 281

4. Chính quyền đô thị 282

II. XÁC ĐỊNH HỆ CẤP THẨM QUYỀN HÀNH CHÍNH 283

1. Thẩm quyền theo lãnh thổ... 283

2. Thẩm quyền theo ngành chuyên môn... 283

III. VAI TRÒ, VỊ TRÍ CỦA HỘI ĐỒNG NHÂN DÂN, UỶ BAN NHÂN DÂN 284

IV. DỊCH VỤ CÔNG VÀ VẤN ĐỀ PHÂN CẤP CHO CHÍNH QUYỀN ĐỊA PHƯƠNG 286

1. Mục tiêu của Nhà nước là phải chăm lo đến các chương trình phúc lợi cho dân... 286

2. Phân cấp dịch vụ cho chính quyền địa phương 288

V. PHÂN CẤP MỘT SỐ LĨNH VỰC TỔNG HỢP 289

1. Phân cấp về tổ chức và nhân sự 289

2. Phân cấp quản lý tài chính và đầu tư phát triển 291

3. Phân cấp quản lý doanh nghiệp nhà nước 293

VI. KẾT LUẬN 294

Chương VII:
Chính quyền làng, xã 295

I. ĐẶC ĐIỂM LÀNG, XÃ VIỆT NAM 295

1. Làng, xã Việt Nam 295

2. Sự phát triển chênh lệch giữa xã miền xuôi với xã miền núi 297

3. Xã hội dân sự của làng, xã 298

4. Cơ cấu quyền lực ở làng, xã 300

5. Lệ làng, hương ước 300

II. CHÍNH QUYỀN LÀNG, XÃ 301

1. "*Chính quyền*" làng (thôn, xóm) 301

2. Chính quyền cấp xã 302

III. KIẾN NGHỊ MỘT SỐ CƠ CHẾ THÍCH HỢP 303

1. Sự tự quản 303

2. Chính quyền cấp xã 304

3. Sự giám hộ hành chính 307

Chương VIII:

Phân biệt công chức - viên chức Việt Nam 309

I. QUAN NIỆM VỀ CÔNG CHỨC, VIÊN CHỨC THỜI KỲ ĐẦU CỦA NƯỚC TA 309

1. Người công chức được tuyển dụng bổ nhiệm... 310

2. Công chức phải là người làm việc trong các cơ quan của Chính phủ... 310

3. Người công chức phải làm việc liên tục... 310

II. CÔNG CHỨC, VIÊN CHỨC TRONG THỜI KỲ BAO CẤP 311

III. QUY CHẾ CÔNG CHỨC, VIÊN CHỨC TỪ KHI THỰC HIỆN CÔNG CUỘC ĐỔI MỚI 314

1. Công vụ - công quyền 315

2. Trách nhiệm công vụ 318

3. Công vụ thường xuyên 319

4. Hưởng lương từ ngân sách 321

5. Nơi làm việc của công chức 322

Chương IX:

Đào tạo kỹ năng hành chính cho công chức hành chính 324

I. KỸ NĂNG HOẠCH ĐỊNH CHÍNH SÁCH, THIẾT LẬP KẾ HOẠCH 325

1. Kỹ năng hoạch định chính sách 326

2. Kỹ năng thiết lập kế hoạch 328

II. KỸ NĂNG LẬP PHÁP, LẬP QUY... 329

III. KỸ NĂNG THỰC HIỆN, ÁP DỤNG PHÁP LUẬT 330

IV. KỸ NĂNG VĂN PHÒNG 331

V. KỸ NĂNG GIAO TIẾP, ĐỐI THOẠI VỚI DÂN CHÚNG VÀ CÁC ĐỐI TƯỢNG 332

VI. KỸ NĂNG TỔ CHỨC, QUẢN LÝ 332

Chương X:

Dịch vụ công và vai trò quản lý của Nhà nước 334

I. NHỮNG KẾT QUẢ ĐẠT ĐƯỢC TRONG LĨNH VỰC DỊCH VỤ CÔNG 335

1. Cải cách thủ tục hành chính (dịch vụ hành chính công)

theo hướng đơn giản, thuận lợi cho nhân dân 335

2. Dịch vụ công trong lĩnh vực giáo dục, y tế, văn hoá, thể thao và các lĩnh vực xã hội khác (xoá đói giảm nghèo, chăm sóc thương binh, trẻ mồ côi, người già cô đơn, các dịch vụ lao động xã hội) 338

3. Dịch vụ công trong lĩnh vực sản xuất kinh doanh 340

4. Dịch vụ công trong lĩnh vực pháp lý (hiện nay được gọi là dịch vụ pháp lý) 341

II. MỘT SỐ KIẾN NGHỊ 344

1. Lựa chọn nội dung thống nhất cho thuật ngữ "dịch vụ công" 344

2. Về dịch vụ hành chính công 348

3. Xây dựng các tiêu chí cụ thể xác định vai trò của Nhà nước, phạm vi cung cấp dịch vụ công, giới hạn hoạt động dịch vụ công... 350

4. Ứng dụng công nghệ điện tử, từng bước xây dựng Chính phủ điện tử chủ yếu cho dịch vụ công trong lĩnh vực hành chính 353

Chương XI:

Định chế tài phán hành chính ở nước ta 357

I. TRÁCH NHIỆM CÔNG VỤ - NỀN TẢNG CỦA TÀI PHÁN HÀNH CHÍNH 358

1. Về hành vi hành chính 360

2. Thiệt hại, thiệt thòi 361

3. Lỗi của cơ quan hành chính 362

II. TỪ KHIẾU NẠI ĐẾN KHIẾU KIỆN, TỪ TRÌNH TỰ HÀNH CHÍNH ĐẾN TRÌNH TỰ TÀI PHÁN HÀNH CHÍNH 365

III. THẨM QUYỀN CỦA CƠ QUAN TÀI PHÁN HÀNH CHÍNH 367

1. Phạm vi xét xử của cơ quan tài phán hành chính 367

2. Thẩm quyền phán xét của cơ quan tài phán hành chính đối với các hành vi bị khiếu kiện 369

3. Những cơ quan, công chức nhà nước nào bị khiếu kiện 369

4. Giải quyết các tranh chấp về thẩm quyền 371

Chương XII:

Quyền hành pháp và mối quan hệ với quyền tư pháp trong điều kiện xây dựng Nhà nước pháp quyền ở nước ta 372

I. MỘT VÀI Ý NIỆM VỀ QUYỀN HÀNH PHÁP, QUYỀN TƯ PHÁP 372

II. CÔNG QUYỀN VÀ TƯ QUYỀN 373

III. MỘT SỐ ĐẶC ĐIỂM CHỦ YẾU CỦA CHÍNH PHỦ VÀ HỆ THỐNG HÀNH CHÍNH NƯỚC TA 375

1. Hệ thống hành chính nước ta... 375

2. So với bộ máy lập pháp, tư pháp, bộ máy hành chính

có số lượng rất lớn... 376

3. Những đơn vị cơ bản nào hợp thành hệ thống hành chính... 377

IV. SO SÁNH MỘT VÀI NGUYÊN TẮC CHÍNH CỦA HÀNH PHÁP, TƯ PHÁP 378

1. Nguyên tắc trách nhiệm pháp lý của Nhà nước 378

2. Nguyên tắc thủ trưởng chế trong hành pháp và chế độ tập thể trong lập pháp, tư pháp 379

3. Nguyên tắc phân cấp, phân quyền, uỷ quyền quản lý theo ngành kết hợp theo lãnh thổ của hệ thống hành chính 380

4. Nguyên tắc đơn giản hoá các thủ tục của hành pháp và tư pháp 381

V. CÁC MỐI QUAN HỆ CHỦ YẾU GIỮA HÀNH PHÁP, TƯ PHÁP 381

1. Quan hệ phân công, phối hợp, giữa hành pháp với tư pháp... 381

2. Tư pháp kiểm soát hành chính 382

3. Hành chính kiểm soát tư pháp 382

Chương XIII:

Nền hành chính bước vào những năm đầu thế kỷ XXI 383

I. ĐỊNH HÌNH VÀ PHÁT HUY 383

II. HÀNH CHÍNH TRUYỀN THỐNG VÀ HÀNH CHÍNH PHÁT TRIỂN 384

III. NHIỀU CƠ CHẾ, NHIỀU HỆ THỐNG TỔ CHỨC CỒNG KỀNH VÀ KHÉP KÍN, BỘ MÁY BỊ QUÁ TẢI 385

1. Giải quyết sự chồng chéo chức năng giữa một số bộ 387

2. Xác định lại chức năng cơ bản của bộ 388

IV. CHÍNH QUYỀN ĐỊA PHƯƠNG VỚI CƠ CHẾ TỰ QUẢN - QUẢN LÝ CHÍNH QUYỀN ĐÔ THỊ KHÁC CHÍNH QUYỀN NÔNG THÔN 389

V. NGHIÊN CỨU SỰ PHÂN BIỆT THỊ TRƯỜNG CÔNG VỚI THỊ TRƯỜNG KINH DOANH - TÀI CHÍNH CÔNG, TÀI CHÍNH TƯ 391

VI. TRÌNH ĐỘ, ĐỨC ĐỘ CỦA CÔNG CHỨC 392

1. Về đào tạo, bồi dưỡng 394

2. Các tiêu chí đánh giá công chức 394

3. Chính sách, chế độ đãi ngộ đối với công chức cần đạt mấy mục tiêu 395

Phần thứ tư

CẢI CÁCH TƯ PHÁP 397

Chương I:

Cải cách tư pháp ở nước ta 399

I. THÀNH TỰU 399

II. SỰ CẤP THIẾT CỦA MỘT CHƯƠNG TRÌNH CẢI CÁCH CHUNG 402

III. NỘI DUNG CẢI CÁCH TƯ PHÁP TRONG THỜI GIAN TỚI 403

1. Tổ chức Toà án 403

2. Các tổ chức bổ trợ tư pháp 405

3. Cơ quan điều tra 412

4. Viện kiểm sát 413

5. Cơ quan thi hành án 414

Chương II:
Hành chính tư pháp 417

I. THUẬT NGỮ TƯ PHÁP (JUSTICE) 417

II. THUẬT NGỮ HÀNH CHÍNH (ADMINISTRATION) 418

III. THUẬT NGỮ HÀNH CHÍNH TƯ PHÁP 420

1. Hành chính tư pháp là một thuật ngữ được ghép bằng hai từ 420

2. Sách Vocabulaire Juridique 420

3. Quan niệm chung về hành chính tư pháp ở một số nước đều cho hoạt động hành chính tư pháp... 420

4. Các tổ chức tư pháp (les juridictions) thuộc khái niệm hành chính tư pháp ở các nước 421

IV. THUẬT NGỮ HÀNH CHÍNH TƯ PHÁP ĐƯỢC SỬ DỤNG Ở NƯỚC TA 426

1. Có bốn thời kỳ sử dụng thuật ngữ hành chính tư pháp với nội dung khác nhau 426

2. Các chức danh tư pháp ở nước ta 428

V. KẾT LUẬN 434

1. Trên phương diện cơ chế, phân nhánh tư pháp... 434

2. Bộ Tư pháp nên mang tên là Bộ Công lý... 435

Chương III:
Lý lịch tư pháp 441

I. QUAN NIỆM 441

II. TÁC DỤNG CỦA LÝ LỊCH TƯ PHÁP 441

III. VÀI NÉT LỊCH SỬ 443

1. Bản thông báo về tiền sự... 443

2. Tư pháp lý lịch... 444

IV. YÊU CẦU VỀ NỘI DUNG HỒ SƠ LÝ LỊCH TƯ PHÁP 445

V. CÁCH LẬP LÝ LỊCH TƯ PHÁP 446

VI. CÁCH CUNG CẤP LÝ LỊCH TƯ PHÁP 448

VII. CƠ QUAN LẬP VÀ QUẢN LÝ LÝ LỊCH TƯ PHÁP 449

Chương IV:

Hoàn thiện hệ thống pháp luật trong lĩnh vực tư pháp 451

I. TƯ PHÁP QUỐC NỘI, TƯ PHÁP QUỐC TẾ 451

II. MỘT SỐ ĐẠO LUẬT THIẾU QUY PHẠM CỤ THỂ 452

III. CƠ QUAN TƯ PHÁP THUẦN TUÝ, CƠ QUAN TƯ PHÁP HÀNH CHÍNH 452

IV. CHIẾN LƯỢC HOÀN THIỆN CHUNG HỆ THỐNG PHÁP LUẬT 453

1. Hoàn thiện về pháp luật hình sự 454

2. Pháp luật tố tụng hình sự 457

3. Pháp luật dân sự 461

4. Pháp luật tố tụng dân sự, kinh tế, lao động, hành chính 464

Chương V:

Cải cách Toà án và các cơ quan tư pháp ở Việt Nam 468

I. NGHIÊN CỨU ĐỔI MỚI TỔ CHỨC TOÀ ÁN 468

1. Phân định thẩm quyền xét xử 468

2. Nghiên cứu thành lập các Toà án chuyên môn như Toà án đất đai, Toà án vị thành niên 469

3. Hội đồng xét xử sơ thẩm đối với các vụ án hình sự và dân sự gồm hai Thẩm phán, một Hội thẩm 470

4. Tiếp tục thực hiện việc tiêu chuẩn hoá Thẩm phán theo hướng coi trọng cả tiêu chuẩn nghiệp vụ và phẩm chất đạo đức 470

5. Đổi mới công tác tổng kết thực tiễn xét xử, đề cao đúng mức vai trò của các án lệ 471

II. NGHIÊN CỨU ĐỔI MỚI TỔ CHỨC VIỆN KIỂM SÁT 471

III. NGHIÊN CỨU ĐỔI MỚI TỔ CHỨC CƠ QUAN ĐIỀU TRA 472

1. Việc thành lập một hệ thống cơ quan điều tra tập trung, thống nhất vào một mối... 472

2. Phân cấp điều tra án trong các cơ quan điều tra cho phù hợp với việc đổi mới thẩm quyền xét xử của Toà án 472

3. Tăng thêm các quyền năng tố tụng cho Thủ trưởng, Phó thủ trưởng Cơ quan điều tra, Điều tra viên 473

4. Xác định rõ quyền hạn, trách nhiệm của Thủ trưởng Cơ quan điều tra và Điều tra viên theo hướng phân biệt rành mạch thẩm quyền hành chính và thẩm quyền tố tụng 473

IV. NGHIÊN CỨU ĐỔI MỚI TỔ CHỨC CƠ QUAN THI HÀNH ÁN 473

V. NGHIÊN CỨU ĐỔI MỚI TỔ CHỨC LUẬT SƯ, CÔNG CHỨNG, GIÁM ĐỊNH TƯ PHÁP 474

1. Đối với tổ chức luật sư 474

2. Đối với các tổ chức tư vấn pháp luật 474

3. Đối với tổ chức công chứng 475

4. Đối với Cơ quan giám định tư pháp 475

VI. CÁC CHỨC DANH TƯ PHÁP 477

VII. KHUNG PHÁP LÝ CỦA CẢI CÁCH 478

Phần thứ năm

MỘT SỐ VẤN ĐỀ
VỀ SỰ LÃNH ĐẠO CỦA ĐẢNG ĐỐI VỚI
BỘ MÁY LẬP PHÁP, HÀNH PHÁP, TƯ PHÁP 479

Chương I:
Đổi mới phương thức lãnh đạo của Đảng trong điều kiện xây dựng Nhà nước pháp quyền 481

Chương II:
Những điểm đặc trưng của hoạt động lập pháp, hành pháp, tư pháp làm cơ sở cho việc nghiên cứu đổi mới phương thức lãnh đạo của Đảng đối với Nhà nước 487

I. ĐẶC TRƯNG CỦA HOẠT ĐỘNG LẬP PHÁP 487

1. Quốc hội được thành lập do nhân dân trực tiếp lựa

chọn thông qua định chế bầu cử 487

2. Không có cơ quan nhà nước nào cao hơn Quốc hội 489

3. Chưa có cơ chế Nhà nước đánh giá, xem xét hành vi của Quốc hội 491

4. Tính đại diện lợi ích toàn quốc 491

5. Cơ chế một viện 492

6. Cách thức lập pháp truyền thống 493

II. ĐẶC TRƯNG CỦA HOẠT ĐỘNG HÀNH PHÁP 494

1. Nền hành chính nước ta chịu ảnh hưởng của nhiều loại mô hình hành chính 494

2. Hệ thống, quy mô, số lượng cơ quan hành chính rất lớn 495

3. Đơn vị cơ bản của nền hành chính ở cấp trung ương và địa phương 496

4. Chế độ thủ trưởng trong nền hành chính 497

5. Nguyên tắc phân cấp, phân quyền, uỷ quyền quản lý theo ngành kết hợp theo lãnh thổ 498

III. ĐẶC TRƯNG CỦA HOẠT ĐỘNG TƯ PHÁP 499

1. Công quyền và tư quyền 499

2. Tính độc lập trong hoạt động xét xử của Thẩm phán, Hội thẩm nhân dân 500

3. Nguyên tắc hai cấp xét xử của Toà án 501

4. Tranh tụng công khai, bình đẳng trước phiên toà để

tìm sự thật và chân lý, làm cơ sở cho sự phán quyết khách quan của Thẩm phán 502

5. Cách tổ chức nền tư pháp có nhiều điểm khác với cách tổ chức nền hành chính 503

NHÀ XUẤT BẢN TƯ PHÁP

Địa chỉ: 58 - 60 Trần Phú - Ba Đình - Hà Nội
Điện thoại: 84 4 8231135 - Phát hành: 080 48457 - Biên tập: 080 46864
Fax: 84 4 7340981 - Email: nxbtp@moj.gov.vn

CHỊU TRÁCH NHIỆM XUẤT BẢN

NGUYỄN ĐỨC GIAO

BIÊN TẬP

Nguyễn Nữ Thanh Nhàn

Trương Thị Thu Hà

BIÊN TẬP MỸ THUẬT

Đặng Vinh Quang

TRÌNH BÀY

Đỗ Ngọc Ánh

SỬA BẢN IN

Phòng Sửa bài

In 1.000 cuốn, khổ 16x24cm, tại Công ty In và Văn hoá phẩm. Kế hoạch xuất bản số: 56-2006/CXB/175-02/XBTP/NXBTP được Cục Xuất bản xác nhận đăng ký ngày 18/01/2006. In xong, nộp lưu chiểu tháng 5 năm 2006.